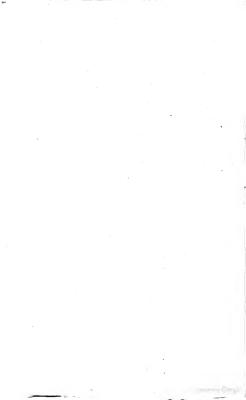
LA CAPACITÀ CIVILE
DEL
RELIGIOSO PROFESSO

LA
CAPACITÀ CIVILE
DEL
RELIGIOSO PROFESSO

LA
CAPACITÀ CIVILE
DEL
RELIGIOSO PROFESSO
OPERA

DI NICCOLA ROCCO

GIUDICE PRESSO IL TRIBUNAL CIVILE DI PALERMO SOCIO CORRISPONDENTE DELLA REALE ACCADEMIA DELLE SCIENZE DI NAPOLI.

PALERMO
DALLA STAMPERIA DI FRANCESCO LAO
1840

PREFAZIONE

Lo stato civile delle persone è una delle cose che maggiormente rileva aver fissato, e con certezza definito. Importa a se stesso, avere determinata la propria condizione, che ne rende capace di speziali diritti, e a speziali obbligazioni soggetto. Importa agli altri, non sconoscere il posto che ognun occupa nel corpo sociale, per risapere come regolarsi negli atti della vita civile. Monta alla civil comunanza, che niun vi fosse, a cui non si attribuisse il proprio stato. La natura provvida sempre ne' suoi andamenti a ciascun ente ha assegnata la sua determinazione, che il colloca nell' ordine di una certa specie. La legge civile, o creando alcune nuove qualità ovvero confermando le naturali, fissa anch' essa svariati ordini di cittadini. Ma quando lo stato naturale è certo, e si fa manifesto con chiari caratteri e

distinti, il civile, come accade di tutte le umane cose, bene spesso va soggetto a dubbietà, e non presenta la stessa evidenza. Fa uopo non di rado andarlo raccogliendo da sparse disposizioni legislative, alcuna fiata dalla mente del legislatore, e talvolta dal combinamento di leggi eterogenee, e provegnenti da potestà ancor diverse.

Il che sopra tutto veggiamo avverarsi del religioso professo, il cui stato non ha dalle leggi certa definizione, ma vuolsi indurre da poche prescrizioni civili comparate con le leggi ecclesiastiche. Comparazione non così agevole, attenti i limiti che separano l'una e l'altra potestà, la spirituale e la secolaresca, e la simultanea influenza di amendue sopra parecchie cose di sociale ordinamento. Perchè non vuolsi far le maraviglie, se nel corpo del dritto canonico si trovino materie che paiano al primiero aspetto proprie del civile, e per contrario nel corpo del dritto civile cose che sembrano essere del demanio del canonico. Riman sempre vera la distinzione dell'una e dell'altra autorità, e la diversità del loro ministero, quantunque non per la stessa via entrambe confluissero allo stesso scopo del mantenimento dell' ordine divino. Onde la desiderata concordia del Sa-

cerdozio e dell'Imperio, primo e principal fondamento del buon governo della Chiesa, e della retta politica dello Stato.

La capacità civile del religioso professo, a differenza di quella degli altri ordini di cittadini, non risulta chiara ed esplicita dalle leggi. Non truoviamo nella nuova legislazione se non se un rescritto solamente, il qual concerna la materia, emanato al 1822 sul dubbio insorto se i religiosi e le religiose professe fossero capaci di succedere, e se le rinunzie autorizzate dal diritto canonico prima della professione monastica riscontrassero l'ostacolo del diritto civile vigente. Bensì bisogna derivarla dalla natura de' voti religiosi, attingendo ne' fonti delle dottrine canoniche e della disciplina ecclesiastica. Poichè accettate nel regno le instituzioni degli ordini religiosi, la capacità civile de' monaci vuolsi così nello spirito delle leggi intendere, che ne rimanga interamente compiuto il fine cui essi si propongono; ch'è quello di fiaccare la foga delle passioni, e scuotere la soma del loro avere per correre più sbrigati e più snelli l'erto cammino dell'aspra e faticosa virtù che conduce al cielo. Perchè la materia della capacità civile de' religiosi professi sta ad un

tempo nella ragion canonica e nella civile. Nella canonica, perciò ch'è dessa che stabilisce le fondamenta degli ordini monastici, ne presta l'indole e la qualità e l'estensione de' voti religiosi. Sta nella civile ragione, avvegnachè è dessa che deve applicare e far valere i voti negli atti tutti della vita, fissare gli effetti civili di quelli, stabilire quali sono le relazioni de' monaci rispetto alla famiglia dond'e' son esciti, rispetto alla comunità religiosa ove son entrati a far parte, e verso la società, per dir breve, definire come e in quai termini la personale capacità da' fatti voti ne resti rattemperata.

Il monaco professo offre una capacità civile di spezial genere. Quando quella del corpo a cui egli si appartiene è moralmente considerata al pari di ogni altra persona godente dell'esercizio de' dritti civili. Ella deriva dalla natura de' voti, e da' rapporti che la professione religiosa produce fra 'l monaco e il monastero. Niuna incapacità di ordine veramente civile l'affetta. L'incapacità è tutta canonica; proviene dalla libera volontà, a cui le leggi non fanno se non se porgere la mano dell' esecuzione. Perchè poco esatta, e sorgente di molti er-

rori è la comparazione da taluni ancor sommi voluta instituire del monachismo con la morte civile, e con la servitù de' romani. Il monaco non è morto civilmente. Ei vive, e vive con l'integrità de' dritti civili, quantunque l' esercizio ne fosse modificato dai voti. Nissuna colpa l' ha posto nello stato d'incapacità. Se non può tutto quello che possono gli altri cittadini, questo è perchè si è liberamente dedicato ad una vita di perfezione, e di spirituale progresso, pur lontana dalla bassezza delle cose della terra. L'incapacità del monaco è tutta volontaria, si fonda sopra la virtuosa rinunzia fatta dei beni del mondo; quando quella del morto civilmente è l'effetto della colpa, è necessaria quanto la pena. Il servo del diritto romano, quanto è alla facoltà di obbligarsi e di testare e di acquistare, presenta, egli è vero, una tal quale somiglianza col monaco; ma questa è sotto alcuni riguardi solamente. Il servo non aveva persona civile, era meramente cosa rispetto al padrone. Il monaco non è deminuto di capo, rappresenta il suo stato, è cittadino al pari di tutti gli altri. Bandeggiamo una volta per sempre così obbrobriose similitudini, torniamo a' veri e nobili principî dell'incapacità

de' religiosi professi, e non vogliamo per soperchio amore di comparazione sopraccaricare la scienza di definizioni erronee, e svillaneggiare una parte della razza umana di somiglianza tanto bassa e degradante.

La mancanza di disposizioni positive su la materia è cagione perchè la giureprudenza fosse barcollante, e le opinioni del foro dibattute sopra parecchie cose, negli uni e negli altri dominî di quà e di là del Faro; le quali per riferirsi a' primi e più semplici principî della capacità civile de' religiosi professi non dovrebbono formar subbietto di controversia. Ma l'osservazione di molti casi giudicati, e la propria sperienza delle cose giudiziarie ci ha troppo appresi quanto così fatta materia abbisogni d'illustrazione; quanta necessità stia di fissare le vere dottrine, e come in questa parte debba di accordo procedere l'una e l'altra ragione, la civile e la canonica, e conspirare allo stesso scopo, ed a vicenda aiutarsi.

Avendo noi già da lunga pezza meditato su questo bisogno della giureprudenza, e finalmente nell'interstizio della vacanza autunnale dello scorso anno cadutoci in acconcio di por mano a così fatto lavoro, co-

mechè maggior tempo ci avremmo desiderato, che non è stato questo così brieve concedutoci dal gravoso uffizio della magistratura, stimiamo util cosa, qual ch' esso fosse, farlo di comun ragione.

Il qual lavoro è stato da noi diviso in due parti. Nella prima, cominciando quantunque compendiosamente a discorrere l'origine e la indole de' voti religiosi, siam passati a trattare delle persone abili a professare ta' voti, e delle condizioni necessarie all'uopo. Abbiamo investigato la natura e la ragione dell'incapacità civile de' monaci, e il loro stato ne' varî periodi della giureprudenza romana, e la condizione ch'e' rappresentano rispetto alla famiglia donde son esciti, verso la comunità religiosa, e verso la società. Nè abbiam pretermesso una materia importante del suggetto, di ravvisare quale spezie d'incapacità civile vada appiccata al noviziato, il quale ben che fosse tutt'altro che il monachismo pur n'è il cominciamento; e quale influenza la professione religiosa spieghi non che su gli atti antecedentemente esercitati dal novizio, sopra quelli ancora fatti da terzo persone, e sopra talune disposizioni stesse delle leggi civili.

Nell' altra parte del nostro lavoro siam

venuti considerando la capacità civile del religioso professo nelle svariate relazioni della vita. E questo primamente in quanto alla facoltà di acquistare a titolo gratuito, sì per atto tra vivi sì a causa di morte, sì per successione intestata. Dove n'è caduta l'opportunità di esaminare le leggi giustinianee su la capacità di succedere de' monaci, e l'autorità di esse sotto l'imperio delle nuove leggi. E poscia, quanto è alla facoltà di disporre tanto per contratto che per testamento, non abbiam trasandato di ragionare se al religioso professo si potesse succedere, e quale fosse al proposito l'intelligenza delle autentiche *Ingressi, Nunc autem*, e *Si qua mulier* del codice di Giustiniano, e delle novelle ond' esse son tratte, e quale la loro efficacia nella nuova legislazione. Quindi siam passati alla facoltà di contrattare, e di acquistare a titolo oneroso, e di stare in giudizio, e all'attitudine agli uffizî civili, sì pubblici sì privati. Abbiamo eziandio veduto quale influenza il monachismo spieghi su la patria potestà e sul riconoscimento della prole naturale. L'episcopato, e la secolarizzazione han posto termine all'argomento, esaminando quale modificazione e temperamento sì l'uno che l'altra arrechino all'incapacità del religioso professo.

LA CAPACITÀ CIVILE

DEL

RELIGIOSO PROFESSO

CAP. I.

Origine de' monaci, e natura de' voti religiosi.

§ 1.

Qual che si fosse la discorde opinione su l'origine della vita monastica, certa e indubitata cosa pare, che i primieri monaci meno al proponimento dell'animo e al libero e franco consiglio si debbano, che all'avvenimento delle persecuzioni contra i cristiani suscitate; a cansar le quali fu spesso mestieri riparare in romite contrade. Durante i primi due secoli della Chiesa, e quasi la metà del terzo, non vi furono monaci. Ma dopo quest' epoca, facendosi Decio sopra i cristiani crudele perseguitatore, parecchi delle regioni dell'Egitto per fuggire sì crudel furore trassero nelle solitudini della Tebaide. Donde, cessata la persecuzione, più

non feron ritorno, e si dilettavano dell'eremo, e così la dura necessità si voltò in pura e virtuosa volontà. E si volle seguitar l'esempio de' Profeti, e de' Reccabiti, e di S. Giovanni, e di Gesù Cristo stesso, che di tempo in tempo si ritirava su le montagne per orare.

§ 2.

Comechè della vita solitaria non mancassero alcuni esempi fin nella remota antichità, presso i filosofi. Pittagora e Anassagora a' rumori della gran società volentierosamente anteposero una quieta maniera e solitaria di vivere (1). E Democrito vivendo sopra monti, e facendo sua pastura di erbaggi, vuolsi, che, per rendersi men esposto alle distrazioni de' sensi, e a se stesso ognor più presente, avess'eletto di volontariamente orbarsi della bella vista degli occhi. Fra cristiani, Paolo fu il primo ad andar nell' eremo. Il quale, quantunque fosse stato a ciò constretto dalla necessità di schivar la persecuzione di quel tempo, il piacere della solitudine e della preghiera e della vita ascetica vel tenne, e fu quivi ignoto per tutta la sua vita, insino a che quasi prossimo a morire non fosse stato conosciuto da Antonio, anch'esso eremita. Il quale, avendo poi avuto molti imitatori, sì non mancò di fornire alcune regole ascetiche (2); ma nissuna maniera di religiosa comunanza per anco instituì. Fu a' tempi di Constan-

(1) Cicerone lib. III. De Orat.
(2) Sozomeno lib. I. cap. 13.

tino, quando la Chiesa cominciò a godere della tranquilla pace, che Pacomio ridusse la vita monastica ad un certo modo di comunità.

§ 3.

Nata così dapprima la vita monastica nell'Egitto, in breve tempo la si propagò per le regioni dell'Oriente e dell'Occidente. San Basilio presso gli orientali è stato quello che San Benedetto presso i popoli dell'Occidente. La regola dell'uno e dell'altro è stata universalmente seguita. Dal secolo quarto in poi non solamente si accrebbe il numero de' monaci, ma più e diverse regole di vita monastica si escogitarono. Ne' primi dieci secoli, una ed uguale fu la società di tutti i monaci, non essendo alcuna diversità d'instituti religiosi. Facile era il passaggio da una comunità all'altra, perciò che da per ogni dove si servava la stessa ragione di vita solitaria, l'abdicazione delle cose temporali, l'obbedienza, e la scarsità del pasto, e il lavoro manuale, e la macerazion del corpo (1). La quale unità di vita religiosa comechè nell'Oriente perdurasse tuttavia, nell'Occidente più non esiste, essendo oggimai moltiplici gli ordini monastici, attesa la varietà delle regole e de' riti e delle pratiche religiose e della vestizione ancora (2).

(1) Mabillon praef. in part. I. Saec. IV. Benedict. n. 52.
(2) Holstenio praef. ad Codic. Regular. — Wan Espen Jur. eccles. univ. P. I. tit. 24. cap. 2.

§ 4.

Ne' primi secoli del monachismo non si notava niuna formola di professione solenne, non vi era alcuno spezial voto. Quelli che si consecravano a una vita monastica non altro impegno assumevano, se non che di osservare ciò che a' superiori dell'ordine pareva che più regolare fosse e perfetto, e più conforme allo stato a cui si addicevano. Ond'è che ne nascevano continue mutazioni delle regole; ed il padre Mabillon nella sua storia de' Benedettini ci apprende che qualche volta nello stesso monastero si rilevavano parecchie regole. Una forma solenne di professione religiosa si deve a San Benedetto, che fu il primo a prescriverla, o almeno uno fra i primi (1). Tre sono gli elementi che comprende la formola della professione religiosa de' Benedittini, la conversione de' costumi, la stabilità del luogo, e l'obbedienza, *morum conversio*, *loci stabilitas*, *et obedientia*. Nel che eminentemente si contiene il voto di povertà, essendo esso naturale ed implicito al monachismo, come quello che induce uno stato di perfezione, e la necessità di seguire il consiglio evangelico. *Si vis perfectus esse*, *vade*, *vende quae habes*, *et da pauperibus* (2). E di fatti San Benedetto, nella sua regola, (3) della povertà del religioso professo ne fa un espresso precetto. *Ne quis praesumat aliquod habere proprium*, *nullam*

(1) Mabillon praef. in part. I. Saec. IV. Benedictin.
(2) Matth. 19. v. 21.
(3) Cap. 23.

omnino rem, neque codicem, neque tabulas, neque graphium, sed nihil omnino. Similmente, il voto di castità è eziandio compreso nella stessa formola de' Benedittini. Ma le regole di parecchi ordini esplicitamente includono nell'atto della solenne promessa il triplice voto di povertà di castità e di obbedienza.

§ 5.

Ne' primi tempi si conosceva una doppia maniera di religiosa professione, l'una tacita l'altra espressa. La prima risultava dal fatto stesso del passaggio alla vita comune, che succedeva al tempo della probazione. Ma nell'attuale disciplina della Chiesa, andata quella in desuetudine, è solamente rimasa in vigore la professione solenne. Mediante la quale, chi vuol praticare vita religiosa pubblicamente pronunzia la formola de' voti, adoperate le solennità a seconda della liturgia ricevuta presso gli ordini monastici. Nientedimeno è da avvertire, che, benchè la professione tacita più non fosse riconosciuta, non per questo la comunità potrebbe così di leggieri espellere dal suo seno chi senza aver professato voti religiosi avesse per lunga pezza in qualità di monaco coabitato nel chiostro, e vestito l'abito monacale. Sarìa inumana cosa cacciar via del convento chi vi è stato per assai tempo. Se alcuna colpa v'ha, questa è dalla parte della comunità, che a tempo opportuno non si è diliberata, sia chiedendo la profession dei voti del novizio, sia constringendolo ad escir del chiostro. Il dotto Molineo, su la Clementina *Eos*

qui, la qual ritiene la dottrina della tacita professione, distingue al proposito il monastero dal novizio. Stabilisc' egli che ogni professione tacita è odiosa, e strettamente si deve interpetrare, ma questo *respectu ipsius ingressi*. Quanto alla comunità religiosa, che permette un abito indistinto, sostiene che non potess'ella cacciar via colui, che ha così adottato nel chiostro; *ut non possint expellere quem sic admiserunt*.

§ 6.

La professione dunque de' voti monastici rinchiude uno stato di evangelica perfezione. Per essa, si rinunzia alle vane lusinghe del mondo e alle ricchezze e alla propria volontà, per osservare tutto quello ch'è prescritto da una regola approvata dalla Chiesa, e sottostare alle persone che sono stabilite al governo della comunità religiosa. Si rivolge ella a privazioni, cui nissun precetto della nostra Religione ci constringerebbe a sopportare, senza un atto spontaneo della nostra volontà. Ma dopo che per una libera deliberazione della nostra mente abbiamo di quelle fatta solenne promessa a Dio, non più abbiam facoltà di ritrarci dal fatto proposito. *Sunt quaedam quae etiam non voventes debemus : quaedam etiam quae nisi voverimus, non debemus; sed postquam ea Deo promittimus, necessario reddere constringimur* (1).

(1) Augustin. Can. sunt quaedam Caus. 17. quaest. 1.

CAP. II.

Non a tutti è dato poter professare voti religiosi. Condizioni essenziali a tale solennità.

§ 7.

La profession de' voti religiosi inferisce certamente alcune privazioni, ed alcune incapacità civili. Perciò non può essere se non se l'effetto della propria spontanea volontà. Perciò la paterna divozione non è più nella presente disciplina della Chiesa cagione, perchè i figliuoli restino avvinti da voti monastici. È di mestieri intervenga il consenso libero di colui che vuol professare. Chiedesi in conseguenza l'esplorazione della volontà per alcun tempo, che si sia sano di mente, di età opportuna, vi concorra molte volte l'assentimento de' genitori, se si è addetto agl' impieghi pubblici, quello del capo dello stato, se conjugato, la monacazione simultanea del consorte. Sviluppiamo ad uno ad uno così fatti requisiti.

§ 8.

Vuolsi l'esplorazione della volontà. Lo stato del religioso professo essendo irretrattabile, e inducendo sì gran privazioni, era conveniente cosa che dalla manifestata volontà di seguirlo all'atto irrevocabile della professione si fosse fatto intercedere un certo tempo, entro cui vie meglio e più maturamente si potesse esplorare la volontà, e le forze per sostenere il peso della vita mona-

stica. I monaci dell'Oriente, massime quelli dell'Egitto stabilirono tre anni di noviziato. Il quale stabilimento fu da Giustiniano adottato con la novella 5, cap. 2. Ma con la novella 123, cap. 35 vi si apportò qualche modificazione. Quando la persona era conosciuta, ed era esente da altro voto poteva immantinenti ricevere l'abito monacale. La regola benedettina si limita ad un anno solo. E San Gregorio Magno sta contento ad un biennio. Ma essendosi universalmente diffusa la regola di San Benedetto, l'esplorazione di un anno solo ha prevaluto. Ed il Concilio di Trento ritiene questo periodo di tempo, lasciando per altro intatti gli statuti di quegli ordini religiosi che richiedessero maggior tempo. Al qual noviziato nei primi tempi di leggieri si rinunziava; e fu al tempo dello stesso Concilio tridentino che fu esso veramente renduto necessario alla validità de' voti(1). Dopo così fatta epoca, i voti religiosi professati innanzi al noviziato di un anno sono *ipso jure* nulli; fatti al di là non rimangono viziati.

§ 9.

Richiedesi stato perfetto delle facoltà intellettuali. Il mentecatto, l'imbecille, il furioso, è evidente che non si potrebbero avvincere di così fatti voti. Ma innanzi che si giunga ad una certa età, per la stessa ragione nè pur si saprebbe significare una volontà deliberata. Varia è stata la disciplina della Chiesa circa l'età atta alla profes-

(1) Sess. XXV. De Regular. cap. 15.

sione de' voti religiosi. Finalmente il Concilio tridentino l'ha fissata agli anni sedici tanto per l'uno che per l'altro sesso, senza per altro derogare alle constituzioni di quegli ordini monastici, che una più matura età addimandassono (1). Ma la polizia del regno sembra non aver ritenuto lo stabilimento del Concilio; ha in vece voluto l'età di anni ventuno (2). Si è giustamente creduto, che l'età degli anni sedici non offerisse un maturo giudizio, fosse di troppo esposta alle soggezioni e a' riguardi della famiglia e della società. — La fissazion dell'età entrava bene ne' limiti della potestà civile, essendo essa una mera temporalità, come quella che concerne la capacità di formare un contratto civile, che con la professione dei voti solenni tacitamente interviene fra lo stato e il religioso. Capacità che bene spesso deve dipendere dalle circostanze locali e fisiche e politiche, a cui non può se non la potestà secolaresca riguardare.

§ 10.

Un'altra condizione per professare i voti monastici è l'assentimento paterno. Su la necessità della qual condizione non essendo per altro così evidentemente certa la dottrina canonica, è però di mestieri andar riandando la cosa da' suoi principî. Tutte le volte che intorno a tal materia si è disputato, a raffermare l'autorità paterna si è fatto ricorso al Concilio gangrense, il quale la

(1) Sess. XXV. De Regular. Cap. 15.
(2) Si vegga la prammatica del 4 luglio 1789.

consuetudine di ammettere alla vita monastica i figliuoli senza il consenso de' loro genitori condanna come introdotta da Eustazio eretico (1). La regola di San Basilio è concorde al canone del Concilio. Fu Giustiniano che con sua legge infirmò la forza di questa regola, e diè occasione alla contraria consuetudine. Dispos'egli che non fosse lecito a' genitori impedire che i figliuoli si facessero cherici ovvero monaci, e molto meno che la professione religiosa avesse potuto essere una causa di diredazione. Che anzi nel far il testamento dovessero i genitori lasciare una quota al figliuolo fatto religioso, e morendo intestati, facesse questi parte nella successione (2). Ma così fatto stabilimento dell'imperadore Giustiniano fu universalmente riprovato come ripugnante a' principî della ragion naturale e divina, e alla pratica generale della Chiesa (3). I Concilii di Toledo e di Tivoli fanno differenza di età, e dispongono che i figliuoli puberi non sien tenuti a cercare nel caso della loro professione religiosa il con-

(1) Si qui filii a parentibus maxime fidelibus, praetextu pietatis recesserint, et parentibus quem par est honorem non tribuerint, apud eos scilicet praeposita in Deum pietate, sint anathema. Conc. Gangr. can. XVI.

(2) Nov. 123.

(3) Ecco come Bingamo nelle sue origini ecclesiastiche ne parla di questa legge. » Atque hoc ipsum primus gra- » dus ad consuetudinem contrariam videtur fuisse; quam » eruditi quidam ecclesiae romanensis scriptores adeo non » comprobant, ut potius magna animi contentione in eam, » tamquam cum legibus rationis, scripturae, nec non uni- » versali primitivae ecclesiae praxi pugnantem, declami- » tent ». Lib. VII. Cap. III. P. IV.

senso de' genitori; non così gli impuberi, a cui può venir contraddetta la loro volontà, e invalidata ancora la fatta professione (1). Sicchè la vera dottrina canonica sta per la necessità del consentimento paterno nell' età meno adulta de' figliuoli, e per la libertà degli stessi nell'età matura (2).

§ 11.

Ma qual'è l'età riconosciuta nella polizia del regno per esser capace di professare voti religiosi anche senza l'assentimento de' genitori? Di sopra si è veduto che prima degli anni ventuno non si può fare solenne promessa di vita monastica. Questa è eziandio l' età maggiore secondo le leggi attuali. Quinci innanzi la legge ci crede abili ad esercitare gli atti tutti della vita civile, salvo alcuni pe' quali richiede l'età di anni venticinque. Perchè, quantunque fosse dicevol cosa, e consona alla reverenza dovuta a' genitori, che i figliuoli non così di leggieri assumessono lo stato in discordia di quelli, nullameno la loro dissensione non pare che potess'essere una causa d'impedimento alla professione de' voti per chi è omai giunto al vigesimo primo anno della vita; essendo da una banda il giudizio di già maturo per non temere una risoluzione non ben ponderata, e dall'altra capriccioso ed ingiusto ogni ostacolo a pigliare uno stato così eminente e perfetto. Il dono che i

(1) Si vegga il Decreto di Graziano C. XX. Quaest. II. Can. Si in qualibet, e Can. Puella.

(2) Cavall. Comment. De Jur. Can. P. I. Cap. XLIII.

nostri genitori ci han fatto di una vita terrena non ci deve stornare dall'acquisto di una tutta celeste. La loro potestà conviene che si termini alle cose mondane, e cessi a' piedi dell'altare, dove un'autorità di gran lunga superiore alla loro e'invita a doni di un ordine eminente, per nulla maculati delle sozzure della terra. E se fino ad una certa età si deve più valutare il consenso dei genitori, questo è meno per un principio di potere in cose onninamente sottratte alla loro autorità, che di tutela e di utilità degli stessi figliuoli, a cui non sarebbe giusta cosa lasciare il libero arbitrio della volontà in età meno adulta. Senzachè in questo caso ancora, nella sicurezza della libera e franca volontà del figliuolo, bene si potrebb'egli ammettere alla professione de' voti, non ostante il discorde avviso de' genitori (1). Ma in qualunque età vuolsi esser sicuro che non intervenga seduzione per parte di chicchessia. Nel qual sospetto bene potrebbero i genitori riclamare che il figliuolo fosse posto in un luogo di sperimento (2). Questa stessa autorità data al padre e alla madre non si saprebbe concedere agli altri parenti, molto meno a' tutori, ed a' curatori. Questi al più non si avrebbero altra facoltà se non se quella di avvertire nel caso di sospettata seduzione l'Ordinario Diocesano, perchè pigliass'egli spezial cura per esplorare la indipendente volontà di colui che deve professare voti solenni.

(1) Si vegga Wan Espen P. I. Tit. XXV. Cap. III.
(2) Si vegga Wan Espen al luogo citato.

§ 12.

Colui ch' è addetto agli impieghi dello stato non può professare voti solenni senza la permissione del capo dello stato, o fosse espressa, o fosse tacita. Così il soldato non potrebbe abbandonare la milizia senza l'approvazione superiore. Similmente un impiegato qualunque. Spesso basta la sola acquiescenza di chi potrebbe volere il contrario. Se certa cosa è, che sotto Principi così religiosi, quali son quelli della dinastia che ci reggono, non v'ha esempio di niuna maniera di opposizione fatta al pio e virtuoso proponimento di chi vuole abbandonare gli uffizî pubblici per consecrarsi a quelli assai più nobili della religione, non è meno indubitato non doversi niegare al reggitore supremo dello stato la prerogativa di potere qualche volta ricusare il suo assenso, quando tanto richieda il bisogno o la pubblica utilità. Non si dee obbliare che il cristiano è sotto l' imperio di due potestà. La Chiesa e lo Stato sono come associati nella proprietà di questo tutto. E se l'una spiega la sua autorità su l'anima, l'altra sul corpo l'esercita. Bene può il cristiano far voti a Dio, e niuna potestà umana potrebbe impedirnelo. Ma questo è della sola obbligazione che il voto partorisce, ch'è tal cosa la quale si ristrigne all'anima, e non passa al di fuori. Ma quando si è all'esecuzione di così fatta obbligazione, è allora che trattandosi non più di cosa spirituale ed interna, la quale non riguarda la bisogna pubblica, bensì di cosa esterna temporale e civile, ragion vuole che la potestà secolaresca

vi pigli parte. Il voto solenne non è solamente una donazione fatta a Dio, ma un contratto civile, che partorisce al professo alcune esenzioni che gli altri cittadini non hanno, come più sotto si vedrà (1).

§ 13.

Il coniuge non può sotto il pretesto di voti monastici abbandonare l'altro coniuge. Del resto conviene, giusta la dottrina ricevuta dalla Chiesa, distinguere il caso in cui il matrimonio è stato consumato da quello in cui fosse solamente rato e non consumato. Allorchè è avvenuta la commistion de' corpi, non più può l'un coniuge abbandonare l'altro per qualunque causa, giacchè *sui corporis potestatem non habet*. Bensì entrambi possono professar vita monastica, ovvero professando l'un coniuge, faccia almeno l'altro che rimane nel secolo voto di castità (2). In tal caso il vincolo del matrimonio resta salvo, l'uso di esso soltanto si disdice. Se poi non per anco i coniugi si sono uniti, allora bene l'uno de' due ha facoltà di abbandonar l'altro, e menar vita religiosa. Il perchè trattandosi di monastica professione l'indissolubilità del vincolo coniugale vuolsi dedurre non dal consenso delle parti, ma dall'uso

(1) Nemo potest per promissionem se firmiter obligare ad id, quod est in potestate alterius, sed solum ad id, quod est in sua potestate, et ideo non potest se per votum obligare in his, quibus alteri subjicitur, sine consensu sui Superioris. D. Thom. 2. qu. 88. art. 8.

(2) Cap. I. ex. De convers. conjugat.

de' corpi (1). E qui si noti, che dove nelle cose civili la ragion pubblica è preminente alla privata, e questa come di ordine inferiore deve a quella le soventi volte cedere; nelle cose canoniche, le quali risguardano alla spirituale utilità e alla retta coscienza, il contrario avviene. *Dignior est enim lex privata quam publica* (2). Così in dritto ecclesiastico è una legge di ragion pubblica, che si servi fede alle fatte sponsalizie, ma la ragion privata, cioè la propria coscienza e le virtuose pratiche della spirituale perfezione bene ne addimandano che si abbandoni la sposa, e si vada nel chiostro a menare vita monastica. Similmente il cherico non può dipartirsi dalla sua diocesi senza la permissione dell'Ordinario. Questa è una legge di ragion pubblica stabilita da' canoni perchè gli scorretti cherici, che non possono sotto il proprio Vescovo celebrare gli uffizi del loro ministero, vadano altrove ad esercitarli. Ma se *ductus lege privata*, cioè spinto dalla sua coscienza faccia proponimento di ritirarsi nel chiostro, la contraddizion del proprio Vescovo non sarebbe da tanto da stornare la di lui deliberazione : *Justo enim lex non est posita : sed ubi spiritus Dei, ibi libertas : et si Spiritu Dei ducimini, non estis sub lege* (3).

(1) » Quia, disse Alessandro III. quum non fuissent » una caro simul effecti, satis potest unus ad Deum tran- » sire, et alter in saeculo remanere. Cap. II. ex. De con- » vers. coniugat. »

(2) Can. Duae sunt. 19. Quaest. 2.

(3) Si vegga il Decreto di Graziano al luogo sopra citato.

CAP. III.

Il monaco non pativa diminuzion di capo secondo il senso delle leggi romane — La sua condizione non è quella del servo del dritto romano.

§ 14.

I romani riferivano lo stato civile delle persone a tre qualità solamente, alla libertà, alla cittadinanza, e alla famiglia. E la mutazion di stato, ch'essi dicevano *capitis deminutionem* induceva la perdita di una di queste tre qualità. Ogni altra condizione delle persone non entrava nella nozione dello stato. Quindi il monachismo non togliendo la cittadinanza, nè la libertà, nè la famiglia, non partoriva diminuzion di capo. Il perchè mal si avvisa l'Accursio quando dice la professione religiosa essere una diminuzione di capo. Quantunque fosse vero, che per i voti monastici lo stato civile del cittadino di lunga si cambiasse, e molti dritti e prerogative egli perdesse, e a molte obbligazioni si sottraesse. Nulladimeno non ogni mutazione di stato inferiva presso i romani diminuzione di capo. La manumissione importava al certò cangiamento di stato, ma non diminuzion di capo. Similmente l'espulsione dall'ordine senatorio, e la professione de' voti monastici. Il monaco non perdeva la libertà, non la cittadinanza, non la famiglia, comechè i fatti voti non permettessero, che si avess' egli avuto un intero esercizio del suo libero arbitrio, non tutti i dritti civici, nè tutte le obbligazioni, nè sotto

tutti i rapporti avesse seguitato ad appartenere alla famiglia, dond'era uscito. Ed è notabile che il monaco succedeva ancora *ab intestato* a' suoi congiunti (1).

§ 15.

La diminuzion di capo presso i romani era il cangiamento di una condizione migliore in una peggiore. Così non si diceva, che l'avessero sopportata il servo addiventato libero, il forestiero cittadino, il figliuolo padre di famiglia. Perchè è manifesto, che molto meno il monachismo si poteva riputare una diminuzion di capo, donde tanto vantaggiata ne rimane la condizione della persona, che lasciando ella le terrene abitudini si solleva a sublime perfezione di virtù. Onde si pare ancora quanto poca somiglianza passasse fra il monaco e il servo del dritto romano. Il servo si stimava *caput nullum habere* (2), e quasi morto (3). Come ogni altra cosa era esso nella libera disposizion del padrone, potea vendersi, donarsi, legarsi, non era capace d'ingiuria. Una similitudine potrebbe stare in ciò, che il monaco al pari del servo del dritto romano non può far testamento, e i suoi acquisti quali che fossero profittano alla comunità religiosa, come quelli del servo al padrone; ma da questo per certo che

(1) L. 22. Cod. De Episcopis et Clericis.
(2) Instit. P. 4. De Cap. Dim.
(3) » Servitutem mortalitati fere comparamus », dice Ulpiano nella legge 209. D. De Regulis Juris.

non si può indurre l'uguaglianza della condizion dell'uno e dell'altro (1). Perchè mal si avvisano coloro che paragonando al servo del dritto romano il monaco, vogliono per conseguenza arguire alla capacità civile di questo dalla condizione di quello. È questa una sorgente di errori nell'istabilire i veri principî regolatori dello stato monastico rispetto alla famiglia che si lascia, alla comunità religiosa, e al corpo politico. Si bandisca dunque così erronea comparazion di cose tanto disparate. La servitù è uno stato di obbrobrio, che avvilisce la natura umana. Il monachismo è uno stato di perfezione, e di negazione delle umane fralezze.

(1) Ecco come Boemero dice al proposito. » Amittunt, » *Supple monachi*, testamenti factionem, quicquid acqui- » runt, monasterio acquirunt, quo intuitu a quibusdam » servis aequiparantur; quod argumentum tamen fallit. » Jus Ecclesiast. Protest. Lib. 111. Tit. XXX. P. LXVIII.

CAP. IV.

Stato civile del monaco ne' varî periodi della giurisprudenza romana.

§ 16.

Abbiam veduto, che il monaco non pativa per dritto romano diminuzion di capo. Rapprcsentava, e rapprcsenta tuttavia una persona civile, quantunque di molto dalla profession de' voti modificata e rattemperata. Ma innanzi che veniamo ad investigar la natura e i confini della di lui capacità, è di mestieri in prima discorrere la condizione ch' ei sosteneva ne' varî periodi della giurisprudenza romana, essendochè non ebbe sempre le stesse facoltà e gli stessi dritti. La legge 20 Cod. *De episcopis et clericis*, che segna l' epoca del 435, dispone che se qualche religioso o religiosa morisse *ab intestato* senza lasciare nè ascendenti, nè discendenti, nè agnati, nè cognati, nè moglie, l'eredità si acquistasse al monastero, salvo che non foss'egli ascrittizio, o liberto, ovvero appartenesse a qualche tribù. Nel qual caso i beni non si trasmettevano al monastero, bensì al proprietario della terra, a cui quegli era ascritto, al padrone, alla tribù. La legge 13 Cod. *De sacrosanctis ecclesiis*, emanata nel 455, concedeva alle vergini, e alle vedove consecrate a Dio la facoltà di lasciare tutti, o parte de' loro beni alle chiese, al clero, al monastero, e ai poveri. Sicchè in virtù di sì fatte leggi i religiosi trasmettevano per succession testata e intestata, e

perciò eran capaci di possedere, e rappresentare dominio civile; ma intorno a tal materia il dritto delle novelle è alquanto diverso.

§ 17.

Giustiniano non permise a' monaci la facoltà di testare se non quando l'avessero e' usata prima della fatta professione. Diceva egli che la vita monastica importa ad un'ora la consecrazione a Dio della persona, e de' beni, di cui cessa il religioso di essere proprietario nell' istante stesso della pronunziazion de' voti (1). Del resto il religioso allorchè aveva de' figliuoli poteva divider fra essi i suoi beni, ma non dar loro meno della porzion legitima. Ciò non facendo la legge suppliva al difetto della disposizion dell' uomo. Se voleva dividere fra i figliuoli tutto il suo patrimonio, in cotal caso faceva ancor egli numero con essi, e la sua parte virile si acquistava al monastero (2). Dunque secondo il dritto delle novelle fu impedito a' monaci la facoltà di testare. Ma questo non fu la conseguenza di una incapacità civile loro sopravvenuta, bensì del favore verso i monasteri, i quali si volle che addivenissero proprietarî de' beni di quelli. E la stessa facoltà di dividere i beni fra i figliuoli dinotava pur troppo la capacità de' monaci; perciò che non potendo essi torre la porzion legitima a' figliuoli, ben

(1) Auth. Ingressi Cod. De sacrosanctis ecclesiis, tratta dalle novelle 5 e 76.

(2) Auth. Si qua Cod. De sacrosanctis ecclesiis, tratta dalla novella 123. cap. 38.

potevano ridurli solamente a questa, ovvero dare anche dippiù, salvo sempre la porzion virile al monastero. Si aggiunga a ciò, che gli stessi figliuoli fatti religiosi eran capaci di succedere al padre, ancor quando avessero dissenziente lui seguitato tale stato.

§ 18.

L'arcivescovo di Costantinopoli, nel dubbio se i monasteri dovessero succedere a' beni che il monaco avesse acquistato dopo la professione, s'indirizzò a Leone imperadore, il quale con la sua quinta constituzione rispose, che non conveniva, che uomini i quali fan pubblicamente professione di sprezzar le ricchezze, attentassero a possedimento di beni, qual che ne si fosse il titolo. E riconobbe in ciascun religioso la facoltà di disporre delle cose acquistate dopo l'ingresso nel monastero. Dunque secondo questa constituzione, la qual'è posteriore a tutte le leggi di Giustiniano, i religiosi potevano non pur acquistare, ma disporre degli acquisti. Nelle quali due facoltà è manifesto quanta capacità civile si rinchiuda. Ma è notabile che così fatta constituzione, al pari di molt'altre dello stesso imperadore non derogarono agli anteriori stabilibimenti.— La legge 52 Cod. *De Episcopis et Clericis* esonera i monaci dagli uffizi delle tutele e delle cure tutte, e questo affine ch' e' non fossero distratti dalle pratiche religiose — La constituzione 68 di Leone lor permette di accettare l'incarico di esecutore testamentario perchè men grave e più

compatibile con lo stato loro. — Prima di Leone i monaci di leggieri potevano abbandonare la comunità, fu egli che lor disdisse questo vergognoso abbandono, e ordinò che i disertori fossero ritornati nel monastero.

§ 19.

I monaci dunque per diritto romano, a differenza de' servi, non sopportavano morte civile di sorta niuna. Secondo i tempi, le loro facoltà e i loro diritti erano più o meno estesi, ma essi non riscontraron mai una totale incapacità. Ma la profession religiosa quantunque non avesse nelle leggi romane partorita alcuna spezie di morte civile, pur induceva una certa incapacità; l'era sostanziale la ristrizione e la perdita di molti diritti. La qual cosa assai più si avvera oggidì che il monachismo ha pigliata una novella sembianza per la pubblica e solenne professione de' voti, ed è stato subordinato a regole costanti, e la natura stessa de' voti, meglio intesa nell' attuale ragion canonica, ha misurate le facoltà de' monaci risguardando alla perfezione della vita religiosa, ch' è una libera e virtuosa rinunzia alle cose della terra per seguire i consigli dell'evangelica virtù (1). Vediamo qual'è veramente la natura e i confini di così fatta incapacità.

(1) Et omnis qui reliquerit domum, vel fratres, aut sorores, aut patrem, aut matrem, aut uxorem, aut filios, aut agros, propter nomen meum, centuplum accipiet, et vitam aeternam possidebit. Matth. cap. XIX. v. 29.

CAP. V.

La professione religiosa induce una incapacità civile di spezial genere — Raqione di tale incapacità.

§ 20.

La professione religiosa importa un'incapacità civile di una natura tutta speziale. Non è quella del servo del diritto romano, non del condannato a pena producente perdita di dritti civici, molto meno quella dello straniero. Si è veduto di sopra, come lo stato civile del servo era presso i romani differente da quello del monaco. Il condannato a pena che partorisce la perdita di dritti civili, è ancor palese, quanto poca rassomiglianza ne presti con lo stato monastico. L'uno e l'altro, è vero, patiscono perdizion di dritti, ma quegli per sua colpa, e perciò forzatamente, questi per virtuosa privazione, e però liberamente. La vita del primo è obbrobriosa, perchè sopporta il gastigo del reato. La vita dell'altro è sublime e gloriosa, come di colui che sa vincere se stesso e le sue passioni, e vivere nelle dolci e pure delizie dello spirito, che non vengon mai meno.

§ 21.

La vita civile dello straniero per certo che differisce per molti riguardi da quella del cittadino. Ma questo è perchè tanto richiede il diritto politico degli stati, il quale non permette che quegli che non è nazionale si goda le stesse prerogative

che sono inerenti alla qualità di cittadino. Perchè la condizion dello straniero non presenta una privazione di tutti i diritti. Salvo quelli che constituiscono la vita civile, ed espressamente tolti a lui dalle leggi, quelli che emanano dalla ragion naturale gli appartengono (1). Non così il religioso professo, in cui non truova luogo questa differenza di diritti civili e di diritti naturali. Egli è ugualmente privo degli uni e degli altri, eccetto quelli che sono compatibili co' voti. Lo straniero se non è cittadino, e perciò non ha le prerogative di quello, non per questo cessa di essere uomo, e però avere i diritti inseparabili dalla natura umana. Il religioso professo quantunque molta parte perda de' dritti civili e naturali, pur non cessa di esser cittadino, ed avere per conseguenza tutte le facoltà e le prerogative civiche che lo stato monastico non disdice. I confini della di lui capacità ed incapacità si riscontrano nella natura de' voti che professa; oltre quello ch'essi addimandano egli è onninamente simile a tutti gli altri cittadini.

§ 22.

Il religioso professo dunque sostiene un'incapacità civile *sui generis*. Essa non è quella dello straniero, non quella del condannato. Non la produce la nascita in stranio paese, non la colpa del misfatto. La solennità de' voti è la sorgente di così fatta incapacità. Non bastano i voti per

(1) Si vegga la nostra opera. » Dell'uso e autorità delle » leggi del regno delle due Sicilie considerate nelle re» lazioni con le persone e col territorio degli stranieri.

se stessi a inferirla, vuolsi ancora che sieno essi pubblicamente e canonicamente professati. Perchè il voto semplice non altro partorisce che l'obbligazione interna, circoscritta alla propria conscienza; è il voto solenne che ad un'ora produce e l'obbligazione interna e l'esecuzione pubblica di tale obbligazione. La solennità della forma contesta irrefragabilmente la certa volontà di consecrarsi a una determinata maniera di vita (1). Dond' è manifesto che lo stato civile del monaco dipende dalla solennità intervenuta nella profession de' voti. Senza la qual cosa non essendo la società avvertita de' fatti voti, inutilmente, in caso di renitenza di colui che ha professato, si farebbe ricorso al potere secolaresco per constringerlo all'adempimento di essi. Perchè è nella natura delle cose, che in tutti gli atti della vita civile fosse stato mai sempre di mestieri che intervenisse alcuna maniera di solennità, quando si ha voluto che partorissero essi pubblici effetti. Così la mancipazione presso i romani si faceva con certe determinate forme; così il matrimonio presso tutti i popoli inciviliti.

(1) » Hujus rei ratio est, quia solemnitates non con» sueverunt adhiberi, nisi quando aliquis totaliter alicui » rei mancipatur. Non enim solemnitas nuptialis adhibe» tur, nisi in celebratione matrimonii, quando uterque » conjugum sui corporis potestatem alicui tradit ». D. Thom. q. 88. art. 8.

CAP. VI.

Condizione del monaco rispetto alla comunità religiosa, alla società, e alla famiglia.

§ 23.

Il religioso professo è dunque in una incapacità civile *sui generis*. Questa incapacità bisogna riguardarla rispetto a tre ordini di cose. Rispetto alla comunità religiosa cui egli si appartiene, rispetto alla società, e alla famiglia. Vediamo che relazioni ei sostiene con tutt'e tre. Fra il monastero e il monaco interviene una spezie di tacito contratto. Mediante il quale, l'uno è obbligato di accogliere il novello associato, somministrargli quello ch'è necessario al di lui sostentamento, ammetterlo a' diritti e alle prerogative di tutti gli altri religiosi. L'altro deve impiegare la sua opera a pro della comunità, esercitare tutti gli uffizi di cui è incaricato, versare a benefizio di essa tutto quello che in qualunque modo potesse acquistare, essendo egli un organo di acquisto per lei. Deve obbedire con cieca rassegnazione agli ordinamenti del superiore, eccetto quelli che non sien conformi alle leggi divine e alle regole dell' ordine. Così fatta relazione ha un ligame perpetuo, il quale non saprebbe sciogliere la volontà di una delle parti, molto meno la volontà congiunta di tutt' e due. La comunità non può dal suo seno espellere il religioso. E il monaco non può abbandonare il chiostro, meno che non avesse ottenuto dal Sommo Pontefice il breve di

secolarizzazione; *quia*, diceva con assai concetto Eugenio papa, *sicut piscis sine aqua caret vita, ita sine monasterio monachus* (1).

§ 24.

Una spezie ancora di tacito contratto ha luogo fra il religioso professo e la società mediante il solo fatto della professione de' voti. La società riguarda in lui un cittadino di un ordine singolare, gli toglie alcuni dritti, lo esime da talune obbligazioni. Il religioso tacitamente si obbliga verso del pubblico di non partecipare a niuna spezie di successione, non fare alcun atto o contratto civile, il qual contraddicesse a' voti professati, non brigarsi in nissuna faccenda temporale, e di vivere secondo le regole e gli statuti dell ordine. Lo stato dall'altra parte si obbliga di renderlo immune da molti pesi, esonerarlo dal dovere di servire sotto le bandiere, dispensarlo dalla cura de' pubblici uffizi, e di lasciarlo nel pacifico godimento di tutti i diritti e di tutte le immunità annessi agli ordini regolari.

§ 25.

Ma qual'è la relazione che rimane fra il religioso, e la famiglia dond'egli è uscito? Nissuna certamente. Ei non più si considera un membro di quella, non fa numero nelle successioni, s'è padre, cessa la patria potestà, s'è marito, la ma-

(1) Can. VIII. q. I. C. XVI.

riritale ; non più è obbligato alle tutele e agli altri uffizi di famiglia. Similmente nissun vantaggio può la famiglia sperar da esso, non agognare a' suoi acquisti, non pretendere la di lui successione. In somma, il religioso professo ne' rapporti di famiglia si reputa come se più non esistesse.

CAP. VII.

Corollario delle cose disputate ne' capitoli antecedenti. — Stabilimento di alcuni principî fondamentali della materia.

§ 26.

Innanzi che progrediamo all'ulteriore sviluppo dell'argomento che ci abbiam per le mani, stimiamo util cosa fissare alcuni principî, onde tutta è regolata la materia della capacità civile dei religiosi professi; i quali sono la conseguenza delle cose trattate ne' capi antecedenti, e il fondamento di quelle che verranno in appresso ragionate. 1.° I religiosi professi non sono paragonabili a' servi del diritto romano. 2.° La loro condizione nè pure è quella degli stranieri. — Quindi sono fallaci tutte le induzioni, le quali si fondano sopra sì fatte similitudini. 3.° I monaci non patiscono morte civile propriamente detta.

§ 27.

La morte civile voluta da molti riguardare nei religiosi professi è stata, ed è tuttavia la sorgente più pericolosa ed abbondante di errori. Conciossiachè arguendosi alla condizione de' monaci da quella del morto civilmeute, si sono stabilite alcune incapacità nella vita monastica, che la natura de' voti non richiede, e perciò senza veruna ragione indotte. La morte civile è lo stato di una persona, la qual'è privata di ogni parteci-

pazione a' dritti civili. Nella presente legislazione quantunque l'espressione ne fosse stata abolita, per non lasciar dubbio su l'indissolubilità del matrimonio, pur essa ha luogo nella persona del condannato all'ergastolo. Questi si reputa come morto; ogni ligame fra lui e la società si rompe; la sua esistenza non viene risguardata dalle leggi se non per una spezie di commiserazione, a cui la qualità di uomo non cessa di fargli aver dritto. Il religioso professo patisce, il ripetiamo, un cangiamento di stato, ma non la morte civile. Eugenio papa diceva, che il monaco è morto al secolo, e vive in Dio, *mundo mortuus est, Deo autem vivit* (1); ma egli intendea parlare di quella spezie di morte che inferisce la rinunzia alle cose della terra, e l' allontanamento dalle faccende secolaresche. E in questo stesso senso il sinodo trullano appellò lo stato monastico un ritiro dallo strepito e dalle perturbazioni della vita (2). Similmente Eutiche eretico dicea, *degere se in monasterio tanquam in sepulchro*. Perchè ancora dagli antichi la professione monastica si estimava come un altro battesimo, e al pari che i battezzati, i professi cangiavano il nome. Sicchè i religiosi professi si vogliono sì veramente reputare come morti, ma alle ricchezze e ad ogni terrena proprietà, a' piaceri carnali, e agli occhi e alla memoria del mondo; non già alla vita civile, e a tutte le prerogative annesse alla qualità di cittadino Quinci il principio, che i monaci non patiscono

(1) Can. VIII. q. I. C. XVI.
(2) » Secessum ex vitae strepitu et perturbatione ». Conc. Trull. Can. XL.

morte civile propriamente detta, ch'è il terzo di quelli da noi fissati di sopra; il qual'è importantissimo alla soluzione di non poche questioni agitate su la materia, e che tuttavia si agitano. Ma a questi bisogna aggiugnere un quarto principio di un ordine più elevato, e fonte ancor esso di grandi conseguenze, come nel capitolo che siegue, si vedrà.

CAP. VIII.

§ 28.

Ricevuti in uno stato gli ordini religiosi, vuolsi eziandio accettare la disciplina della Chiesa che gli riguarda, la quale non si oppone alle regalie della sovranità territoriale.

La religione e la politica hanno comune il lor fondamento nell'ordine divino. Iddio nel tempo stesso che stabilisce nell'ordine spirituale il ministero della potestà ecclesiastica, nell'ordine temporale fissa e determina l'autorità secolaresca. Perciò vuolsi che amendue questi poteri si accordino nelle loro azioni, e partecipino della stessa unità del principio donde scaturiscono. E così come la potestà ecclesiastica dee qual precetto di nostra religione spargere ed inserire nel cuore di tutti la rassegnazione all'autorità temporale, debbe questa mantenere gli ordinamenti di quella, proteggerla e garentirla con la forza della spada, quando quella della mansuetudine non basti. E poichè le leggi della Chiesa, altre riguardano al dogma e alla retta morale, e sono indistintamente accettate negli stati cattolici, ed altre concernono la disciplina, e possono essere ricevute ovvero ricusate, perciò il proteggimento all'une è dovuto senza alcuna differenza da tutti gli stati cattolici, alle altre da quelli solamente dove son esse state accolte. Ma quando una volta la potestà secolaresca le ha accettate, non deve alcun ostacolo frapporre alla loro esecuzione, deve

garentirle secondo la intenzione e lo spirito della Chiesa che l'ha emanate. Tanto richiede la concordia del Sacerdozio e dell' Imperio, nel che eminentemente sta riposto il bene della religione e della politica.

§ 29.

La instituzione degli ordini monastici non è un dogma, non un punto che concerne la morale. Mira bensì alla perfezione della vita, al raffinamento della pietà cristiana, e alle pratiche dei consigli evangelici. Uno stato può essere cattolico, e frattanto non avere nel suo territorio alcun ordine religioso. Ma quando si è pensato che torni all'utile della religione e dello stato ammettere gli ordini monastici, quando la sperienza ha fatto conoscere quanto ben per essi ne ridondi al buon correggimento de' costumi, e al culto ecclesiastico, e alla carità cristiana, si voglion essi proteggere, custodire nella loro purità, far progredire su le regole e gli statuti ecclesiastici, in somma mantenergli quali la Chiesa gli vuole, soggetti alla disciplina di lei. Nel nostro regno gli ordini religiosi sono ricevuti, e però insiem con essi le leggi e la disciplina della Chiesa che gli concerne. Quindi tutte le leggi della potestà secolaresca non debbono (e per certo che non sono) essere contraddicenti al fine cui quelli son diretti, e' i magistrati vuolsi che le interpetrino con la scorta di questa regola.

§ 30.

Or una delle leggi degli ordini religiosi si è

il voto di povertà. Senza risalire più alto, il Concilio tridentino in termini assoluti proibisce a' regolari ogni maniera di proprietà, qual ch'ella si fosse, o immobiliare, ovvero mobiliare. Che anzi, giugne il divieto sin là che la stessa suppellettile del religioso debb' essere ne' termini della stretta necessità, senza niente di superfluo, conveniente soltanto allo stato di povertà (1). Perciò le leggi civili non debbono essere, nè si vogliono da magistrati intendere in contraddizione del voto di povertà de' religiosi professi, talchè ne risultasse qualunque menomo ostacolo all'abdicazione da loro fatta di ogni dominio di cose. Perciò vuolsi che i monaci non sien abili a succedere, che non possan fare testamento, che non abbiano eredi, perciò che non si succede se non a chi ha o può avere qualche cosa. — Lo stesso si dica de' voti di castità e di obbedienza, i quali essendo due altri punti della disciplina degli ordini regolari si voglion similmente dalle leggi civili mantenere in vigore.

(1) » Nemini igitur Regularium, tam virorum, quam » mulierum, liceat bona immobilia, vel mobilia, cujus- » cumque qualitatis fuerint, etiam quovis modo ab eis » acquisita, tanquam propria, aut etiam nomine conven- » tus, possidere, vel tenere; sed statim ea Superiori tra- » dantur, conventuique incorporentur. Nec deinceps liceat » Superioribus bona stabilia alicui Regulari concedere, » etiam ad usumfructum, vel usum, administrationem, » aut commendam.... Mobilium vero usum ita Supe- » riores permittant, ut eorum supellex statui paupertatis, » quam professi sunt, conveniat, nihilque superflui in ea » sit ». Sess. XXV. De Regular. C. II.

CAP. IX.

Il monachismo comincia dal noviziato. — Quale spezie d'incapacità civile risulta da esso.

§ 31.

È bene innanzi di venir a ragionare in concreto delle facoltà e de' diritti e delle proibizioni inerenti alla vita monastica, trattar di uno stato che non è quello del religioso professo, nè quello del secolare. Vogliam dire il noviziato, ch'è il principio del monachismo, ma non apporta le incapacità di esso. Non si può aspirare alla professione de' voti senza frapporvi una mora, senza passare per uno stato intermedio a quello di secolare che si lascia, e a quello di religioso che si vuole assumere (1). Ma questo stato di mezzo servendo allo scopo di una deliberazione ben maturata della volontà di chi vuol professar voti solenni, debbe aver anch'esso le sue incapacità, e le sue proibizioni e mortificazioni. Le quali vestono ad un tempo stesso un doppio carattere, di pruova e di gradazione all'austerità della vita religiosa, e di mantenimento della pienezza di libertà in colui che deve fare i voti. Delle mortificazioni e dello spirito e del corpo che dee il novizio sostenere, non entra nel nostro proposito ragionare. Entra bensì parlare di quelle proibizioni che concernono la libertà di disporre del suo, che sono indiritte a mantenere il libero arbitrio dell' elezione del nuovo stato.

(1) Si vegga il paragrafo 8. Cap. II.

§ 32.

Ne' primi tempi della Chiesa, era costume che prima del noviziato, ovver esso non ancor compiuto, dovessero i novizi disporre delle loro sostanze, o fosse impiegandole a largizioni a pro de' poverelli, o fosse donandole a' loro congiunti, ovvero importandole seco loro nel chiostro. Ma è palese quanta parte di libertà togliea una precipitosa ed irrevocabile donazione del suo. Spesso per non restar depauperato nel secolo si seguitava mal volentieri lo stato religioso. Perciò il Concilio di Trento con molta saviezza stabilì due cose veramente utili. La prima, che ni-suna rinunzia ovvero obbligazione seguita innanzi alla professione de' voti fosse per se stessa valida, ancora che giurata e fatta *ad pias causas*, salvo che non fosse stata praticata fra i due mesi prossimi alla professione, e con la licenza del Vescovo, o del di lui Vicario. Ed anche nell ipotesi della validità dell atto, esso non può spiegar effetto se non dopo che sono stati fatti i voti. E per vero, se risaliamo a conghietturare su la volontà de' novizi che dispongono del loro, di leggieri si pare che eglino non per altra ragione s'inducono a questo, se non per riguardo della vita monastica che vanno a professare. Perchè tutte le liberalità che esercitano in tale stato vestono la intrinseca qualificazione di atti a causa di morte, quantunque fossero definite come tra vivi; essendo il loro perfezionamento subordinato alla condizione della professione de' voti. Ed ogni rinunzia a così fatto favore è dichiarata inane, perciò che

si tratta del buon regolamento degli ordini religiosi, e del franco arbitrio nell'elezion dello stato, che sono tali cose, le quali per certo che troppo risguardano al bene della religione e della società (1). L'altro stabilimento del Concilio tridentino, ugualmente utile, si è la proibizione fatta a' congiunti, e a' curatori del novizio di attribuire per qualunque causa al monastero qualsivoglia cosa, eccetto il vitto e il vestito di lui. Ed in caso che il novizio volesse abbandonare il chiostro, gli si debbe restituire tutto quello che gli appartiene. E dallo stesso Concilio viene fulminata la pena dell'anatema contra coloro che praticano il contrario, e si dà eziandio ai Vescovi la facoltà delle censure ecclesiastiche, perch' e' potessero più facilmente impedire l'infrazione di ta' decreti (2).

§ 33.

Dalle cose dette di sopra risulta l'inabilità dei novizi a poter esercitare alcun atto, che irrevocabilmente stabilisse contr' essi un obbligo qualunque, pattovito a riguardo dello stato monastico futuro. Che se tal ragione non v'ha, sarebbe

(1) » Nulla quoque renunciatio, aut obligatio antea » facta, etiam cum juramento, vel in favorem cujuscum- » que causae piae, valeat, nisi cum licentia Episcopi, sive » ejus Vicarii fiat, intra duos menses proximos ante pro- » fessionem; ac non alias intelligatur effectum suum sor- » tiri, nisi secuta professione: aliter vero facta, etiam » si cum hujus favoris expressa renunciatione, etiam ju- » rata, sit irrita, et nullius effectus. Loc. sup. cit. C. XVI.
(2) Loc. sup. cit.

valida l' obbligazione, ancora che fosse immutabile. In questo caso mancherebbe il motivo della proibizione. Perchè non possono e' donare fra vivi, non fare rinunzia de' loro diritti, nè pure de' benefizi secolari, nè esercitar altri atti, i quali inducono simili obbligazioni irrevocabili, praticate intuitivamente allo stato monastico. Perchè, una compravendita, una locazione, ed altri contratti onerosi di simil maniera bene sarebbono nelle loro facoltà, non essendo la vita religiosa la causa di essi (1). Ecco dunque una incapacità civile, che per lo innanzi, essendo nel secolo, eglino non sopportavano. Incapacità per altro, la qual sa più di favore che di vera privazione, perciò che tende ad impedire che si rimanessero, in caso di professione non seguita de' voti, privi delle cose, di cui imprevidentemente e troppo precipitosamente han disposto. — La proibizione poi fatta a' di loro congiunti e a' curatori di dare alcuna cosa al monastero, inferisce meno un'incapacità contr'essi, che verso coloro cui è diretta. Che anzi rinchiud'ella il massimo benefizio dei novizi; vieta che il monastero si arricchisca di quello che lor si può appartenere.

§ 34.

Ma che dire se il novizio senza aver per testamento disposto de' suoi beni, come per certo ne avrebbe la facoltà, muore ancor prima di profes-

(1) Si vegga Boemero. « Jus. Eccl. Protest. » Lib. III. Tit. XXXI. P. LXIX.

sare i voti, non lasciando congiunti in grado successibile. Si dimanda : l'eredità di lui a chi si devolve? Al monastero, ovvero al fisco? Boemero(1), il quale tratta tale questione, sostiene che secondo i principî del dritto canonico si debba quella attribuire al monastero. Ma qual che fosse al proposito la ragion canonica, non pare che si avesse così fatta questione risolvere con altri principî da quelli delle leggi civili, le quali in difetto di successibili chiamano il fisco. Imperciocchè si tratta di mera temporalità, qual'è il dritto della successione a' beni, cosa per certo dipendente onninamente dal potere secolaresco. Nè in cotal divisamento ne rimane punto turbata la regola stabilita di sopra dell'inviolabilità della disciplina della Chiesa intorno agli ordini religiosi, avvegnachè il novizio non è astretto da voti monastici, ed è a differenza del professo capace di proprietà, e vuolsi perciò considerare come secolare.

§ 35.

Ma prima d'imporre termine a questo capitolo è bene notare, le suddette constituzioni del Concilio tridentino per se stesse eccedere i termini del potere ecclesiastico; contenere provvedimenti meramente temporali, quali per certo sono la forma data a' contratti che possono fare i novizi, e la invalidità comminata di quelli in taluni casi. Quindi la loro autorità vuolsi veramente ripetere

(1) » Jus Eccl. Protest. » Lib. III. Tit. XXXI. P. LXXIV.

non dal sinodo, ma dalla potestà secolaresca. La quale accettando gli ordini religiosi ha voluto ancor ritenere tutto ciò dell'ecclesiastica disciplina che riguardasse alla loro perfezione. Perciò tra le cose presso noi notate da' regi censori intorno ai capi de'la riformazione del Concilio di Trento, che avessero potuto ledere le regalìe della sovranità, non si truova così fatto decreto (1).

(1) Si vegga Cavallaro Comment. De Jur. Can. P. I. Cap. XLII. P. VII.

CAP. X.

Influenza della professione de' voti sopra gli atti civili esercitati durante il noviziato.

§ 36.

Abbiam veduto nel capitolo antecedente, come gli atti praticati durante il noviziato i quali inducono un'obbligazione qualunque contra i novizi, pattovita intuitivamente allo stato monastico, vestano l'intrinseca qualità di quelli fatti a causa di morte. E al pari che in quest'ultimi vuolsi per la loro validità aspettare l'avvenimento della morte, prima non son essi per anco perfetti; così negli atti che esercitano i novizi è di mestieri aspettare la profession de' voti, dond'è dipendente la loro efficacia. Perchè; se i voti non si professano, posson essi non più avere legale effetto; si possono rivocare, come si farebbe di una testamentaria disposizione. Ma verificata che si è la professione, gli atti pigliano il carattere dell'irrevocabilità, non van più soggetti ad alcuna mutazione, acquistano un dritto perfetto alle parti contraenti, al pari che accade delle disposizioni per testamento; le quali allora danno un diritto incommutabile quando è avvenuta la morte del testatore. Perch'è evidente l'influenza della profession de' voti sopra gli atti fatti antecedentemente, durante il noviziato. È dessa l'avvenimento compitore di tali atti, i quali fino a tal'epoca non sono se non che meri progetti, essenzialmente rivocabili come il testamento.

§ 37.

Il novizio non può dunque fare se non se atti rivocabili, quando abbian essi per causa la professione della vita monastica. Però è capace di far testamento, sol che abbia egli l'età richiesta dalle leggi civili, essendo la facoltà di testare una mera temporalità, e quindi sotto la mano della giurisdizion secolaresca. Ma qui sorgono due quistioni d'influenza della professione de' voti su gli atti esercitati al tempo del noviziato, ugualmente rilevanti, variamente discusse da' giurisprudenti civili e canonici. La prima si è, se il novizio il qual'è capace di testare, possa usare la forma del testamento olografo. La ragione del dubbio nasce dacchè si potrebbe, essendo già professo, praticare la stessa forma olografa, apponendo all'atto la data del tempo in cui si era novizio. La seconda questione è, se al testamento fatto dal novizio si dia esecuzione non sì tosto che si son professati i voti, ovvero si debba aspettare la morte di lui. Parliamo dell' una e dell'altra.

§ 38.

La prima questione è stata in Francia dibattuta lungamente, e non mancò chi avesse opinato che al novizio si dovesse togliere la facoltà di usare la forma del testamento olografo, sol perchè altrimenti si avrebbe dopo fatti i voti apponendo un' antidata all' atto potuto testare, quando tal facoltà è vietata onninamente al professo. Fra gli altri, Richer è acre sostenitore di questa

sentenza (1). E la questione fu fervente insino a che comparve l'ordinanza del 1735 concernente i testamenti. La quale senza torre a' novizi il dritto di disporre de' loro beni per testamento olografo, in termini generali stabilì che quelli che avendo fatti de' testamenti de' codicilli e altre ultime disposizioni in forma olografa, volendo poi professare voti solenni dovessero prima far riconoscere innanzi notaio ta' atti. La stessa ordinanza al difetto di questa ricognizione aggiunse la pena della nullità degli atti (2). Così dunque cessò in Francia la questione, e di una maniera la men ristrittiva delle facoltà de' novizi, a cui non fu menomamente tolto il diritto di testare in forma olografa. E questo provvedimento della ricognizione degli atti olografi fatti innanzi alla profession de' voti naturalmente riguardò sì quelli nello stato secolaresco che quelli praticati nel noviziato; potendosi l'antidata riferire all uno o all'altro tempo di capacità del disponente. Ma presso noi che non esiste al proposito alcun legislativo stabilimento, la questione vuolsi risolvere co' nudi principî del dritto.

§ 39.

E innanzi tutto giova avvertire che la questione allora veramente nasce quando la data del testamento olografo non fosse per alcun modo accertata. Perchè se il novizio depositasse il suo te-

(1) Traité de la mort civile.
(2) Art. 21.

stamento presso un notaio, ovvero lo registrasse, è evidente che niun dubbio si potrebbe elevare su la validità di esso, quando si facesse pubblico al tempo che ha egli già professati i voti. Ma così fatta diligenza può per avventura non adoperarsi, nissuna legge per altro l'impone; e intanto il testamento pubblicato al tempo che si è già religioso si reputerà forse fatto con antidata? Quantunqne fosse vero che ben potrebbe il monaco per cotal mezzo disporre di quel che più non è nel suo dominio, attenta la incapacità nascente dal vòto di povertà; nulladimeno non pensiamo che per una mera sospezione di possibil fraude contra l'efficacia de' voti, si dovesse annullare un atto, il quale apparisce formato al tempo che si era abile a praticarlo. Quando contra queta stessa sospezione bene ne garentisce la condizione stessa di colui sopra cui ella potrebbe cadere, ch'è quella di un uomo che ha volontariamente abbandonato il mondo e le delizie e le ricchezze di esso, e fatta rinunzia di ogni proprietà. Non si presume, almeno fino alla pruova in contrario, con tanta virtù congiunto sì perverso proponimento di frodare ad un'ora e i voti professati, e coloro, a' quali la sua proprietà è stata già una volta legittimamente acquistata. Ad annullare un atto legalmente fatto è un cattivo argomento quello tratto dal sospetto che lo stesso atto possa rinchiudere una frode possibile contra una proibizion di legge. Sarebbe lo stesso che non prestar credenza alla verità per il solo timore che possa ella essere apparente. La frode la falsità il dolo non si presumono; vuolsi che si

provino. Perchè, senza invalidarsi l'atto, il qual si presenta fatto in epoca che si era abile a disporre, bene si potrebb'essere ammesso a provare per mezzo di testimoni che la data è falsa; che l'atto è stato con antidata formato in tempo che non si avea la capacità di farlo. Ma innanzi che non si accerti tale frode, l'atto deve stare, deve al nudo sospetto del contrario prevalere il fatto permanente. V'ha nelle civili comunanze alcune presunzioni di verità, che non sono la verità stessa, ma sopr'essa è fondata la pace de' cittadini e la guarentigia de' loro diritti e delle loro prerogative. Crollarle, sarebbe lo stesso che scuotere le basi del sociale ordinamento.

§ 40.

Vegniamo alla seconda questione derivante dall'influenza della professione de' voti su gli atti praticati antecedentemente. Fatt'i voti è indubitato che il testamento diviene irrevocabile, giacchè il testatore non ha più capacità di riformarlo, del modo stesso che non potrebbe farlo la prima volta. È nella natura delle cose che quegli può cangiare o modificare un atto che ha la facoltà di comporlo, non potendosi disvolere se non quello che si può volere; *ejus est non nolle qui potest velle* (1). Ma questo stesso testamento renduto incommutabile dopo i voti, quando comincia ad avere effetto? Al tempo della professione, ovvero alla morte del religioso? Alcuni autori di-

(1) L. 3. ff. De Divers. Reg. J. A.

stinguono il caso del professo in un monastero capace di acquisti, e del professo in un monastero incapace. Nella prima ipotesi, sostengono che si dovesse aspettare la morte del monaco perchè si desse apertura alla successione in forza del testamento; e frattanto attribuirsi il godimento dei beni alla comunità. Nella seconda, che la successione avesse luogo sì tosto che la professione avviene de' voti. Così fra gli altri la opina Sanchez (1) che a disteso parla di questa materia, e Covarruvia. Ecco come quest' ultimo, dotto dell'una e dell altra ragione civile e canonica, la discorre. *Sic etiam facto testamento quod per professionem rumpi non potest, statim ipsa facta professione bona haereditaria ad institutum pertinere, si monasterium sit bonorum incapax, quod si capax sit bonorum ipsam haereditatem morte naturali ipsius monachi ad haeredem pertinere, in ejus vero vita ad monasterium* (2). Altri pensano che si dovesse indistintamente stare al tempo della professione, e ciò perchè questa stabilisce una morte civile in persona de' religiosi (3). Il Cardinal De Luca giudica essere la presente questione di congbiettura di volontà, e però dover dipendere dalla presunta intenzione del disponente. Talmentechè si debbe aspettare l' uno o l' altro tempo, della professione de' voti, ovvero della morte del religioso, a seconda che si può conghietturare della mente del testatore (4).

(1) Oper. moral.
(2) De Testamentis.
(3) Harprecht. Diss. De testam. pagan. in hostic. conf.
(4) De Testamentis Disc. XXXV.

§ 41.

Ma ben considerando la cosa, se togliamo di mezzo alcuni falsi principî, per risalire a' veri che debbon governare la materia, di leggieri si fa manifesto dovere per regola generale il testamento del religioso professo aver effetto dal dì della di lui morte. E per vero, la profession dei voti, per le cose dette di sopra (1), non inferendo niuna spezie di morte civile, non si potrebbe dire che la succession di lui si aprisse a quest'epoca, come quando per avventura morisse onninamente a' benefizi e alle prerogative della vita sociale, com'è del condannato all'ergastolo. Il religioso non muore, ei gode i vantaggi della società, salvo quelli che sono incompatibili con l'esercizio de' voti da lui professati. Or è troppo risaputo in dritto che non si dà eredità dell'uom vivente. Ma non potendo posseder egli i beni di cui ha disposto col testamento, perchè un tal possedimento ripugnerebbe al voto di povertà, ne debbe per conseguenza goder per esso la comunità quando è capace di avere dominio civile. La qual' è come usufruttuaria di ta' beni insino alla morte del monaco, quando si dà esecuzione al testamento. Nè appone in contrario, che dopo l'ingresso nel monastero, il testamento addiventa irrevocabile. Imperciocchè dall' incommutabilità del testamento non si è mai in buon dritto dedotta la conseguenza dell'apertura della successione nello stesso tempo. L'interdetto per causa

(1) Si veggano i paragrafi 26, e 27.

d'imbecillità di demenza o di furore se innanzi alla dichiarata interdizione si truova di aver fatto testamento, questo diviene incommutabile; ma non perciò si dà immantinenti luogo alla succession di lui; si deve sempre aspettare la morte.

§ 42.

Che se poi il monastero, di cui fa parte il religioso, è incapace di possedere, in tal caso non potendo questo goder de' beni, e molto meno quello, è per necessità che ne si deve il godimento attribuire alle persone considerate nel testamento, ancor prima della morte del testatore. Ma questo, giova avvertirlo, non è perchè il testamento veramente si aprisse al tempo della professión de' voti per alcuna spezie di morte civile, la qual per avventura venisse il religioso a patire; sì bene per mancanza di altri che potesse fruir de' beni. Non il monastero, non il monaco può possederli, perchè, come abbiam detto, sono amendue incapaci. Molto meno i stretti congiunti, giacchè non son entrati nell' intenzione del disponente. Il quale col testamento avendo tutt' altri considerato ch' essi, non si potrebbe anche provvisoriamente attribuir loro i beni disposti senza manifestamente contraddire la volontà del testatore.

§ 43.

Quest'è ancora l'opinione di Giusto Enningio Boemero. *Verum* (son sue parole) *ratione juris*

considerata, arbitror indistincte mortem monachi expectandam esse . . . . . . Nec denique aliquid roboris habet ratio, quam Harprecht adducit, quod mors civilis eumdem effectum hoc casu habeat, quam naturalis : id enim in quaestione est, cum nec in jure aequiparantur ubique, uti ipse non diffitetur, nec proprie mors civilis talis adscribi possit monachis, qualis adscribitur maximam mediamque deminutionem passis, cum monachorum adhuc ratio habetur in successione ab intestato, ut infra titolo XXVII *dicam, et monasterium eorum personam repraesentet. Proinde quamdiu vivit testator monachus, nec est hereditas, nec haec jacens dici potest. Monasterium interim bona monachi administrat, nomine ejus fructus percipit, quia hi testatori acquiruntur, vel potius per eum monasterio* (1). Nella qual dottrina del Boemero vuolsi notare una cosa che presso noi non ha luogo. Per provare che il monaco non soffre morte civile arreca egli la ragione che questi succede, ed il monastero rappresenta la di lui persona. La qual ragione comechè più non abbia luogo nella nostra legislazione (2), nulladimeno non lascia di essere tuttodì vera la proposizione che il religioso professo non patisce morte civile.

§ 43.

Dunque la comunità religiosa è quella che insino alla morte del monaco possiede e si gode

(1) Lib. III. tit. XXV. P. XIX.
(2) Si vegga il Capo XII.

i beni, di cui questi ha disposto col testamento fatto prima della profession de' voti. Ma *quid juris* se l'erede istituito premuore al testatore? Si dirà caducata la disposizione? A chi si apparterranno i beni disposti? A sì fatti quesiti, dopo le cose disputate di sopra, la risposta è facile. Ammesso che il testamento non piglia forza dalla profession de' voti, ma dalla morte del monaco, non si può dubitare che, trovandosi a quest'ultima epoca trapassato l'erede, debbasi dir caducata l'istituzione (1). Nè varrebbe opporre che nella presente materia, a differenza di tutti gli altri casi di premorienza dell'erede al testatore, il testamento quantunque pigliasse forza dal dì della morte del monaco, nientedimeno non si può più rivocare fin dal tempo della profession de' voti. Conciossiacchè il testamento fatto prima dell'interdizione eziandio addiventa incommutabile, e pure non si direbbe che la premorienza dell'erede al testatore interdetto non desse luogo alla caducazione. La caducazione per il caso della premorienza dell'erede al testatore si fonda non pure sul principio che all'erede nissun diritto perfetto ed irrevocabile si è ancora acquistato se a lui non premuore il disponente, il che nel

(1) Il Cardinal De Luca che ha trattata questa questione la fa diperdere dallo stesso principio. » Hujus autem » puncti determinationem dixi ab eo articulo pendere an » testamentum religiosi vires ac perfectionem recipiat a » die professionis, et sic mors civilis, vel potius mors » naturalis expectanda sit; si enim haec secunda opinio at- » tendi deberet, tunc resultaret caducatio indubitanter ». De Testamentis Disc. XXXV.

monaco come nell' interdetto non si avvera, non potendo sì l'uno che l'altro immutare la disposizione; ma sopra l'altro ancora che il testatore ha inteso benificare una determinata persona, e non già i di lei successori. Di che viene, che caducata la istituzion di erede, e non potendo a cagion del voto di povertà essere i beni nel dominio del monaco testatore, e molto meno potendo egli disporre un'altra volta essendo a ciò incapace, ragion vuole che quelli si acquistino al monastero; il quale da usufruttuario quasi ch'era di essi ne addiviene pieno proprietario. In somma, la cosa si riduce agli stessi termini come se il monaco non avesse disposto de' suoi beni prima della professione de' voti (1).

§ 44.

Giova nondimeno notare che se dallo stesso testamento per avventura si rilevasse essere altra la intenzion del disponente, che si desse cioè luogo alla sua successione fin dal tempo che professa egli i voti, in cotal caso bene pensiamo che si dovesse osservare sì fatta volontà. Non è impedito al testatore di rilasciare prima di morire il possesso delle cose di cui ha disposto. Ma questo si deve sempre intendere del caso che il testatore avesse così voluto. Quando su di ciò si tace, vuolsi stando a' principî fissare l'apertura

(1) Si vegga il Capo XV. dove si parla della spettanza de' beni del religioso professo quando egli non ne ha disposto prima della profession de' voti.

del testamento all'epoca della morte, e non già a quella della profession de' voti. Perchè conchiudiamo ancora, non potersi, come sostiene il Cardinal De Luca, estimare la questione dell' apertura della succession testata del religioso professo essere mai sempre dipendente dalla presunta volontà del testatore. La regola è, che la successione si apra al tempo della morte; l'eccezione, che abbia luogo al tempo della professione. Ma questa eccezione è di mestieri la faccia lo stesso disponente.

CAP. XI.

Dell'influenza della professione religiosa sopra gli atti esercitati da persone diverse da colui che professa, e sopra alcune disposizioni delle leggi civili.

§ 45.

A differenza del capo antecedente che tratta dell' influenza che spiega la profession de' voti religiosi su gli atti esercitati dal novizio, questo che ragiona l' efficacia de' voti su gli atti fatti da persone diverse dal novizio, e su le disposizioni della legge, può per avventura sembrar onninamente nuovo, nè a primo aspetto compiutamente concepirsi. Ma a chi sottilmente considera si fa palese quanta realità esso rinchiuda, e a quale importantissimo argomento apra la strada. Chè v'ha molte disposizioni, e assai atti della vita civile, i quali si riferiscono al tempo della morte di un certo uomo, o fosse per modo di condizione ovvero per modo di termine. La qual cosa avverandosi per avventura in persona di tale che professa poi voti religiosi, bene dà luogo ad esaminare se così fatta condizione o termine si voglia riscontrare al tempo della profession de' voti, ovvero a quello della morte del monaco. Ecco dunque quanta influenza dall'elezione della vita monastica può su gli atti altrui ridondare. E per accostarci più da vicino al suggetto che stiam trattando, può accadere che sendo un tale nei casi permessi dalla legge gravato di restituire la cosa donatagli dopo che ne ha egli goduto du-

rante la sua vita, si faccia poscia religioso. Or si dimanda la profession de' voti dà luogo alla sostituzione, ovvero vuolsi aspettare la morte del monaco ? Similmente si può domandare : la vedova che si fa religiosa ha tuttavia diritto al dotario? Si perde per l' elezione dello stato monastico l'usufrutto, e il diritto di riscuotere una rendita vitalizia di cui si godeva ? Si dà luogo alla riversion legale e convenzionale? Alla legittima a pro de' figliuoli e degli ascendenti ? Al cessamento dell'usufrutto legale de' genitori? Queste ed altrettali sono le questioni, che produce l'influenza della vita monastica sopra gli atti antecedentemente fatti da' terzi, e su le disposizioni della legge; le quali il presente capitolo ci presta ad illustrare.

§ 46.

E dapprima esaminiamo se per la vita monastica si apra la sostituzione di cui il religioso era gravato. A primo aspetto potrebbe sembrare che sì, almeno a coloro, a' quali piace nella professione dello stato monastico avvisare una spezie di morte civile. Si potrebbe dire che il gravato non potendo più fruire della cosa, debbe per conseguenza sottentrare il sostituto. Ma a chi ben considera si fa manifesto come tutt'altro debb'essere il divisamento. Chè per le cose disputate di sopra niuna spezie di morte civile viene il monaco a patire. Egli, è vero, non può di vantaggio godere della cosa gravata di sostituzione, tanto richiedendo il voto di povertà. Ma dalla cessazione di questo godimento nella di lui per-

sona non isgorga legittima l'illazione che si apra il diritto del sostituto al fedecommesso. Può non darsi luogo alla sostituzione, ed il religioso frattanto non fruire della cosa gravata. Che anzi è notabile, che nel caso ancora della morte civile nè pur si potrebbe pensare per l'apertura della sostituzione. Poichè ogni qual volta nella disposizion dell'uom si fa solamente cenno della morte per fare da essa dipendere alcun termine o condizione, vuolsi intendere semplicemente la morte naturale e non la civile. La legge 48, ff. p. 1. *De Jure Fisci*, fra le molte del dritto romano, presta il fondamento di sì fatta dottrina. Scritta erede la madre con la preghiera di restituire dopo la di lei morte l'eredità a Cornelio Felice, essendo accaduto ch'ella fu condannata, e i beni suoi occupati dal fisco, il sostituto si fè innanti a pretendere l'eredità. Il Giureconsulto Paolo rispose che non si era per anco aperta la sostituzione; e la di lui petizione fu respinta per la ragione che poteva egli trapassare prima dell'erede gravata, e questa acquistare per altra via le cose occupate dal fisco : *quia posset prius ipse mori, vel etiam mater alias res adquirere, repulsus est interim a petitione* (1).

(1) » Cornelio Felici mater scripta heres rogata erat » restituere hereditatem post mortem suam, cum heres » scripta condemnata esset a fisco, et omnia bona mulieris » occuparentur, dicebat Felix, se ante poenam esse : hoc » enim constitutum est, sed si nondum dies fideicommissi » venisset, quia posset prius ipse mori vel etiam mater » alias res adquirere, repulsus est interim a petitione ». Si vegga Farinacio De Delict. et poen. lib. 1. tit. 3.

§ 47.

Così ancora fra gli altri la opinano Ricard (1), Dumoulin (2), Mornac (3) e Peregrino. Quest'ultimo dopo di aver parlato de' casi in cui il monastero esclude onninamente il sostituto, soggiugne, che nell'ipotesi della non esclusione, il monastero deve sempre possedere i beni fedecommessati insino alla morte del monaco. Giova riferire le stesse sue parole. *Praesupposito autem monasterium non excludere substitutum, fatentur et pro indubitato admittunt scribentes, monasterium interim in vita monachi possidere bona fideicommissaria, restituenda post illius mortem naturalem, et moriente interim substituto evanescere substitutionem*(4). Richer(5) la pensa altrimenti. Del resto, egli muove dal principio della morte civile; e così come per quella incorsa a causa di condanna, pensa che si dia puranco luogo alla sostituzione per la profession de' voti, la quale egli stima indurre eziandio una spezie di morte civile. Perchè si vede che tutta la forza del suo raziocinare si fonda su l'ipotesi della morte civile, che nell' attuale legislazione non riteniamo, nè nel caso di condanna giudiziale, nè nel caso di profession di voti monastici.

(1) Delle donazioni.
(2) Comment. sopra l'articolo 52 della Costumanza di Parigi.
(3) Sopra la legge penultima del codice De usufruct. et habit.
(4) De fideicommissis. art. 28.
(5) Trattato della morte civile.

§ 48.

Non si dà dunque luogo alla sostituzione per la profession de' voti che per avventura faccia il gravato. Il sostituto conviene che aspetti la di lui morte. Ma frattanto da chi si fruiscono i beni, quando il gravato non può godergli? Noi pensiamo che si debban godere dal monastero quando foss'egli capace di possedimenti, e questo per le stesse ragioni dette di sopra circa la succession testata del religioso professo. E per vero non facendosi per i fatti voti luogo alla sostituzione, il monaco seguita ad essere il gravato della restituzione; solo non può fruire de' beni soggetti a cagion della povertà che ha professata. Or tuttociò ch'è del monaco si appartiene alla comunità per lo stesso principio dell'incapacità di lui a possedere. I più stretti congiunti del monaco allora potrebbero pretendere a tal godimento di beni, quando il monastero essendo inabile a possedere, si dovrebbe per conseguenza ad altri attribuirlo. E non potendo il sostituto essere il godente, perciò che il caso della sostituzione non ancora si è avverato, è necessità che fossero i più stretti congiunti.

§ 49.

Ma la vedova che si fa religiosa perde il diritto al dotario? Si perde l'usufrutto o il diritto di riscuotere una rendita vitalizia per il fatto della professione de' voti? Circa il dotario, il presidente Lamoignon all'art. 46 de' suoi arresti sostiene che

la professione lo fa cessare. Nientedimeno in caso di bisogno concede il diritto a pigliare una pensione sopra le rendite dell' eredità soggetta al dotario. Circa l'usufrutto, Fevret(1) fa distinzione degli ordini religiosi, a' quali è disdetto di possedere *sive in communi sive in particolari*, e di quelli, a cui è dato *possedere proprium in communi*. Pensa che quando un usufruttuario s'impegna in una comunità religiosa della prima spezie perda l'usufrutto, il quale passa ai suoi eredi che ne godono durante la vita di lui, e quando ei muore, si consolida alla proprietà. Allorchè poi l'usufruttuario va ad appartenere ad un monastero della seconda spezie, questo gode dell'usufrutto insino alla morte di lui, escludendo gli eredi del religioso usufruttuario, ed il proprietario. Richer (2) la pensa contrariamente; ma ei muove sempre dallo stesso principio della morte civile, e perciò riscontra costantemente le stesse conseguenze.

§ 50.

Ma stando alla severità de' principî fissati di sopra, che la professione religiosa non induce morte civile, e per conseguenza coloro che hanno un diritto dipendente dall' avvenimento della morte di colui che professa voti monastici, debbano aspettare ch'ei muoia; si fa manifesto come nel caso del dotario si debba giudicare della guisa stessa dell' usufrutto. Tanto il dotario, quanto

(1) Traité De l'abus lib. 4. cap. 7. n. 16.
(2) Traité De la mort civile.

l'usufrutto durante la vita del monaco si appartengono al monastero; ed è al tempo della di lui morte che solamentè si estinguono. Sol quando il monastero fosse incapace di possedere, vuolsi attribuirgli ad altrui, cioè agli eredi del religioso. — Per quel concerne la rendita vitalizia, è da notare che siccome il religioso non sarebbe incapace a riceverla durante lo stato monastico (1), perciò per la profession de' voti quella non cessa. Solamente l'uso di essa è modificato, come quì appresso sarà detto. Del resto, tanto per lo dotario che per l'usufrutto e per la rendita vitalizia, se per avventura se n'è disposto irrevocabilmente a favore di un terzo prima di procedere alla profession de' voti, nissun diritto può vantarvi il monastero, ed il godimento ne si appartiene all'acquirente insino alla morte del religioso.

§ 51.

Ma che del patto riversivo, sì convenzionale sì legale? La profession religiosa vi dà luogo immantinenti, ovvero conviene aspettare la morte del professo? Dopo i principî fissati di sopra, e le cose già disputate intorno all'apertura della sostituzione nel caso del gravato fattosi religioso, è palese quel che vuolsi pensare della riversione. Essa, o fosse che venga dalla legge direttamente, ovvero dal patto, è sempre subordinata all'avvenimento della morte. Perchè se il monaco non trapassa, essa non ha luogo. I beni frattanto si

(1) i veda qui sappresso il Capo XIV.

appartengono al monastero; nel modo stesso che accade per i beni fedecommessati, durante la vita del monaco gravato di restituire. È questo, tanto per lo principio che quante volte nella disposizion dell'uomo o della legge si parla di morte per fare da essa come termine o condizione dipendere l'acquisto di un diritto, vuolsi ciò intendere della morte naturale e non mai della civile, quanto perchè la morte civile non si avvera nella profession de' voti religiosi, come di sopra si è veduto.

§ 52.

Ma vegniamo ad un altro de' proposti quesiti. La vita monastica dà luogo all'acquisto della legittima a pro de' figliuoli del professo? Questa questione è variamente disputata dagli scrittori, a seconda che si è voluto trarre dietro alla severità de' principî, ovvero alla natural equità, che riclama a pro de' figliuoli il favore della legge quando si tratta di dover essi succedere alla paterna eredità. In Francia, dove al tempo della profession religiosa si apre la successione, non è dubbio che si deve immantinenti dar luogo ancora all'attribuzione della legittima a pro dei figliuoli. Il dubbio sta quando la succession del religioso professo, come appo noi (1), non si apre al tempo che si fanno i voti. Molti pensano che si debba aspettare la morte del padre, e frattanto i beni profittare al monastero. La loro opinione

(1) Si vegga il Capo XV.

l'appoggiano all'autentica *si qua mulier*, dove par che si dica, che non fatta dal padre prima di entrar nel chiostro la divisione de' beni fra i figliuoli, si debba da questi aspettare la di lui morte per conseguire la legittima. Ma il dotto Covarruvia non lascia di osservare al proposito, che sì fatta autentica parli enunziativamente. Supponendo che fosse il padre trapassato senza dividere i beni fra i figliuoli, nè da questi stata richiesta la porzion legittima, dice l'autentica che la si deve dal monastero prestare. Non dice nè punto nè poco, che i figliuoli non l'avendo prima del monachismo del padre conseguita, non potessero pretenderla durante la di lui vita, ma aspettare la morte (1).

§ 53.

Se vorremmo seguitare rigorosamente i principî fissati di sopra, che per la profession della vita religiosa non si riscontra niuna spezie di morte civile, e per conseguenza non vi è luogo alla succession del professo, la negazione della legittima a' figliuoli durante la vita del padre fatto monaco ne sarebbe una necessaria conseguenza (2). Ma la natura, la quale il patrimonio

(1) » Potest enim lex in dicta auth. si qua mulier dum
» innuit expectandam fore mortem patris religionem pro-
» fessi intelligi, ut loquatur enuntiative, quasi mortuo
» patre non facta inter filios divisione bonorum, nec ab
» ipsis filiis petita, sit a monasterio danda filiis portio
» legitima ». Covarruvia De Testamentis.

(2) Nè varrebbe notare in contrario, che non dandosi la legittima al tempo che si fa la professione religiosa,

del padre tacitamente addice a' figliuoli, non permette che non potendo quello rimaner sul di lui capo perchè incapace di possederlo, vada ad arricchire altri che la sua prole, comechè fosse temporalmente, insino a che non accada la morte di lui. Perchè, tracotante il padre che fa voti religiosi ad attribuire al figliuolo una parte delle sue sostanze, vuolsi conghietturare la sua intenzione, se non quella che in effetto è, certo quella che dovrebb'essere, e che la natura riclama che fosse. Perchè, nella dubbietà della questione, e nella discorde opinione degli autori, piace a noi trarre dietro al divisamento più benigno ed equo, e pensare che fin dalla profession dello stato monastico si desse luogo alla legittima a pro dei figliuoli (1).

§ 54.

Ed il Covarruvia, il qual non così di leggieri pretermette la severità della ragion legale, parteggia per coloro che sostengono l'opinione più favorevole a' figliuoli. *Nec inficior* (son sue parole) *rem dubiam esse, fateor tamen opinionem ultimam aequiorem esse, et utroque foro servari*

nè pur si potrebbe all'epoca della morte del professo, non più avendo egli alcuna proprietà. Imperciocchè sarebbe sempre vero che il legittimario potrebbe rivolgersi contra il monastero, a cui son appartenuti i beni del professo, come quegli che li possiede in forza di un titolo lucrativo inofficioso, cioè lesivo del dritto della legittima.

(1) Questa è eziandio l'opinione adottata nel foro napoletano con più decisioni, come si può vedere presso il presidente Donato Antonio De Marinis nelle sue risoluzioni di dritto. L. I. Cap. CCLXII.

oportere propter maximam aequitatem (1). E di fatti, il diritto canonico, fonte di vera e ben intesa equità, che in non poche cose ha saputo rattemperare e in meglio correggere la stessa ragion civile, nella decretale *Cum simus* espressamente in cotal caso attribuisce a' figliuoli la porzion legittima (2). — Ma il detto fin qui circa la legittima de' figliuoli non solo è indubitabile di doversi applicare agli altri discendenti, ma pare da estendersi agli ascendenti ancora. Per questi vi è parità di ragione, tanto più che per il monachismo de' figliuoli e di altri discendenti, accade che i genitori e gli altri ascendenti, nissun soccorso posson più da quelli sperare, e se non avessero immantinenti attribuita una porzion delle loro fortune, bene spesso nell'età del maggior bisogno riscontrerebbono le angustie della dura necessità.

§ 55.

Ma eccoci all'ultimo quesito. Il monachismo cessa l'usufrutto legale dovuto a' genitori? Ant. Perezio pensa che no, per la ragione che il monaco vive tuttavia, e se il monachismo importa la cessione de' propri beni, ciò essere a pro del monastero e non già di altri. *Contraria tamen sententia* (son sue parole) *mihi probabilior et d. auth. Ingressi convenientior videtur, totum videlicet usumfructum eorum bonorum, interim dum pater vivit, ad monasterium capax pertinere, cum*

(1) De Testamentis.
(2) Lib. III. Tit. XXXI.

pater monachus effectus in vivis maneat, nec eum cogat monachatus jura et bona aliis cedere, quam monasterio, cui se suaque dedicavit (1). Noi pensiamo che il dritto a pretendere tal usufrutto cessasse per il fatto della monacazione. Distinguiamo nientedimeno il monachismo de' genitori e quello de' figliuoli. Non è dubbio che sì l'uno che l'altro rompe i rapporti civili della patria potestà; non altro rimane che il dovere della reverenza de' figliuoli verso i genitori, e dell'amore di questi verso quelli. E poichè l'usufrutto legale de' genitori è una conseguenza della patria potestà, perciò è manifesto che il monachismo del padre e della madre il debba far cessare. Esso si consolida alla proprietà, niente trasmettendosi al monastero. Nel caso poi della professione religiosa de' figliuoli, è notabile come la questione del cessamento ovvero della continuazione dell'usufrutto legale torna onninamente inutile, perciò che non si può secondo la polizia ecclesiastica del regno professar voti monastici innanzi che si fosse giunto all'età di anni ventuno, quando cioè quello già si è estinto, giusta le leggi civili in vigore.

(1) Praelect. in Lib. I. Cod. De Episcop. et Cleric.

PARTE SECONDA

CAP. XI.

La capacità del religioso professo considerata nelle svariate relazioni della vita civile. — Divisione della materia. — Facoltà di acquistare. — Facoltà di disporre. — Facoltà di contrattare e di obbligarsi. — Facoltà di stare in giudizio. — Facoltà di esercitare gli uffizi civili, sì pubblici sì privati. — Principio regolatore di tutta la materia della capacità di acquistare del religioso professo.

§ 56.

Abbiam fin quì in generale considerata la capacità del religioso professo senza discendere all' esame delle svariate relazioni e de' moltiplici atti della vita civile. Abbiam fissate alcune nozioni, stabiliti alcuni principî, che sono come la origine e il fondamento di tutto quel che partitamente ne rimane a ragionare de' vari atti, di cui può il monaco essere capace o incapace. Era di mestieri avvisare in astratto l'abilità del monaco, e i rapporti del suo stato con la società civile e con la comunità religiosa e con la famiglia, essendochè di quì nasce veramente il concetto della di lui capacità o incapacità, applicate agli atti particolari della vita civile, e in conseguenza quello della validità o della invalidità degli atti stessi. L'abilità di colui che esercita un

atto qualunque è il principio della esistenza legale di esso. E come dice San Tommaso, ella è la disposizione che apparecchia la materia all'atto (1). E così come in metafisica nello stesso ente non si può intendere l'atto senza la potenza precedente, nella scienza delle leggi non si comprende la validità di un atto qualunque, che vale l'esistenza legale di esso, senza presupporre l'abilità di chi l'esercita, ossia la disposizione a praticarlo.

§ 57.

Or la vita civile è un composto di diritti e di obbligazioni rispondenti allo stato che cadauno occupa nella società. Chi ha più chi meno di prerogative e di doveri, ma ognuno esercita le sue facoltà proprie del suo stato, ognuno è soggetto a' suoi obblighi. Salvo che non si fosse affetto da morte civile, nel qual caso cessano le prerogative e durano i soli doveri del vivere sociale, ogni cittadino ha la sua vita civile. La gode eziandio lo straniero, ma sotto certe condizioni (2). Ella è come un albero composto di più rami, dal quale ben puoi torne alcuno senza che si distrugga, ma non potresti concepire l'esistenza di esso con la rovina di tutti quanti i rami. Il monaco perchè non è morto civilmente fruisce, è vero, della vita civile; ma quest'albero non ha per lui che pochi rami, è sfrondato di molte

(1) » Intenditur enim hujusmodi habilitas per dispositiones, quibus materia praeparatur ad actum ». In Summa part. I. q. 48.

(2) Si vegga la nostra opera citata di sopra » Dell'uso ec.

prerogative e di molti doveri. Or vediamo quali facoltà e quali obbligazioni si rimangono al cittadino dopo ch'ei ha fatta professione solenne di voti religiosi, di quali rami è per lui vestito l'albero della vita civile. E poichè tutti gli atti che si possono esercitare nella società, a cui si può ridurre la pienezza delle prerogative civili, altri concernono la cosa privata altri alla cosa pubblica risguardano, i quali tutti ristrigner si possono a facoltà di certo ordine; è perciò che vuolsi partitamente esaminar lo stato de' religiosi professi a riguardo di ciascuna di esse. Perciò ragioneremo quale facoltà i monaci si hanno di acquistare, quale di disporre, e di obbligarsi, e di stare in giudizio, e quale di esercitare gli uffizi civili, sì pubblici sì privati.

§ 58.

Ma innanzi di proceder oltre, è bene stabilire un principio, donde tutta scaturisce la materia della capacità de' religiosi professi ad acquistare. Bisogna distinguere la facoltà di acquistare a titolo gratuito, e a titolo oneroso. La primiera facoltà è disdetta a' religiosi. L'altra non già. Quella è vietata, perciò che il voto di povertà non la tollererebbe. Questa ben che negli effetti fosse eziandio incompatibile col voto di povertà, nientedimeno poichè piglia origine da un atto, di cui non è incapace il religioso professo, cioè da un contratto commutativo, quindi sta, quantunque poi ne' risultamenti andasse a ridondare a pro del monastero, attenta l'inabilità di lui a

possedere. Ma di ciò più a disteso qui appresso, dove parleremo della capacità del monaco a contrattare. Basta qui ritenere che il monaco non è incapace di contratti a titolo oneroso, ma essi profittano alla comunità. La ragione della differenza sta in questo, che l'acquisto a titolo oneroso suppone vicendevole obbligazione da parte di amendue i contraenti. Perchè non viene il monaco a fare veramente un profitto, bensì una permutazion di valori; dà una cosa in iscambio di un'altra. E poichè quel che dà non è suo, ma della comunità, perciò è questa che profitta degli effetti del contratto. Non così negli acquisti a titolo gratuito, dove niente si mette del suo, si riceve solamente. Ed il religioso professo in simil maniera di acquistare truova l'ostacolo del voto di povertà.

CAP. XII.

Il monaco non può acquistare a titolo gratuito per qualunque modo, sì di dritto civile sì di dritto naturale. — È incapace di successione testata e intestata. — Uso e autorità delle leggi 55 e 56 Cod. De Episcopis et Clericis, *e della Novella 123 di Giustiniano Cap. 41 sotto l'imperio dell'attuale legislazione.*

§ 59.

Il religioso professo non può acquistare per qual che si fosse modo, sì di ragion civile sì di ragion naturale. Questa è una conseguenza troppo immediata del voto di povertà, perchè la si potesse menomamente rivocare in dubbio. Sarìa assurdo se essendo egli incapace di possedimenti di ogni maniera, potesse poi partecipare all'esercizio de' modi di acquistare. Gli si darebbe il mezzo, quando è onninamente incapace di aggiugnere al fine. E poichè non la condanna a pena criminale, non la qualità di straniero, cioè non la colpa, o la ventura di essere nato altrove, il colloca in così fatto stato, bensì un atto libero della sua volontà; quinci è che più severa e più dura ancora debb'essere per questa parte la di lui condizione. Quando al condannato a pena producente perdita di dritti civili e al forestiero si può concedere la facoltà di acquistare per i modi provegnenti dalla pura ragion naturale, al monaco niun modo è permesso come agognare ad acquisto qualunque di beni. La ragion della differenza è

palese. Si truova nella natura del voto di povertà, al quale farebbe offesa e turberebbe ogni maniera di possedimento di beni, o fosse di dritto civile o fosse di mero dritto naturale. Per lo contrario, lo straniero e il condannato, poichè non la propria spontanea volontà gli mette nello stato d'incapacità, era mestieri avessero avuta alqnanto alleggiata la loro condizione, e non renduta per tutto insopportabile. Di che viene che al religioso professo non può farsi donazione, o fosse per atto tra vivi, ovvero a causa di morte. Non è egli capace di successione testata e intestata. In somma, non può acquistare a titolo gratuito. In qual modo possa a titolo oneroso si vedrà qui appresso (1).

§ 60.

Abbiam detto che il religioso professo non è capace di successione sì testata sì intestata. Non era così per dritto romano, sotto il cui imperio non pur si permetteva che si fosse istituito erede il monaco, ma succedeva egli *ab intestato* a' suoi congiunti, e i di lui acquisti profittavano al monastero che lo rappresentava. Le leggi 55 e 56 C. *De Episcopis et Clericis*, e la novella 123 Cap. 41 espressamente stabiliscono questo dritto. *Nullam*, dice Giustiniano in questa novella, *vero licentiam damus aut parentibus filios, aut filiis parentes, secularem vitam sectantes, et relinquentes, velut ingratos, a sua excludere hereditate, monasterium aut monasticam vitam subsequutos*. E

(1) Si veda il Capo XVI.

nella citata legge 55 si dice così. *Ut non liceat parentibus impedire, quominus liberi eorum volentes monachi aut clerici fiant, aut eam ab solam causam exheredare; sed si ipsi testamentum condant, necesse habento quadrantem illis relinquere, sin autem hoc non fecerint, locus sit ab intestato.* Ma nella Francia, nel Belgio, e in parecchi altri paesi di Europa i monaci sono incapaci delle successioni tanto testate quanto intestate. È noto l'editto di Francesco I. del 1532, per cui fu nella Francia renduta universale la teorica, che i religiosi professi non possono succedere, nè per essi i monasteri; e si soggettò a questo dritto anche i paesi che si reggevano con le leggi romane(1). E questo par che fosse tuttavìa il diritto vigente in quel paese. — Presso noi, innanzi alla pubblicazione delle nuove leggi, i monaci eran creduti capaci di succedere, ed i monasteri poter raccogliere queste successioni come rappresentanti i dritti di quelli. Perciò nel regno si usava di spedirsi i preamboli *ab intestato* a favore de' monasteri con la clausola *ex persona monachi*. Perchè, ad impedire così fatta maniera di successione, si adottò il sistema delle rinunzie, che prima della professione si praticavano da' monacandi. E questo, sotto le vecchie leggi le quali permettevano le rinunzie all'eredità future, era un bel modo, non contraddetto dal dritto canonico, come ottenere che i monaci, e per essi i monasteri non fossero succeduti a' loro congiunti.

(1) » Religieux et Religienses profès ne succedent à » leurs parens ni le monastère pour eux. » Coûtume de Paris Art. 327.

§ 61.

Sopravvenuta l'attuale legislazione, la quale ha abolito il diritto romano nelle materie in essa trattate, e non figurando nella scala delle successioni legittime quella del monastero a' congiunti del monaco; e dall'altra parte la succession del monaco a' suoi congiunti essendo certamente disdetta dal voto di povertà, non si avrebbe dovuto più dubitare della dottrina dell'incapacità de' religiosi professi, e per essi delle comunità cui eglino appartengono, a poter profittare delle successioni; alle quali quegli stando nel secolo avrebbero potuto agognare. E questa era l'opinione di quelli che meglio si avvisavano, i quali traevan dietro a' veri principî della ragion canonica su la materia della capacità de' monaci. Nientedimeno non vi mancavano di coloro che opinassero per la successione de' monaci a' loro congiunti. Perchè a marzo del 1822, sul dubbio appunto se i religiosi e le religiose professe fossero capaci di succedere, e se le rinunzie autorizzate dal dritto canonico prima della professione incontrassero l'ostacolo delle leggi civili, il nostro legislatore con sovrano rescritto formalmente dichiarò, che i religiosi e le religiose professe per ragion di voti monastici sono incapaci di succedere. Si considerò che le successioni debbono essere esclusivamente regolate a norma delle attuali leggi civili, e che ricevute nel regno le istituzioni religiose, coloro che ad esse appartengono astretti dal voto di povertà si truovan collocati in uno stato d'incapacità volontaria ad

acquistare alcun dominio di cose. Perciò da quest' epoca in poi i monaci non più han potuto succedere, il dritto romano è stato per questa parte abrogato dalle novelle disposizioni, ed è addivenuta per conseguenza superflua e senza effetto ogni maniera di rinunzia all'eredità future.

CAP. XIII.

Eccezione alla regola dell'incapacità de' religiosi professi ad acquistare, nel caso di piccioli donativi, di una rendita vitalizia, e de' proventi della propria industria. — A chi si appartiene il dominio civile di tali cose.

§ 62.

Si parla da' prudenti della ragion canonica del peculio del monaco, come da' dotti della ragion civile del peculio del servo del dritto romano. Ecco come si definisce il peculio ne' libri del Digesto. *Peculium autem Tubero sic definit (ut Celsus libro sexto Digestorum refert) quod servus, domini permissu, separatum a rationibus dominicis habet* (1). Si dicea peculio quasi *pusilla pecunia*, *sive pusillum patrimonium*. Imperciocchè non essendo il servo capace di proprietà civile, essendo bensì organo di acquisti per il suo padrone, gli si permetteva intanto, almeno in quanto all'uso e all'utilità, un piccolo valsente, il quale era l'effetto della propria industria. Il dominio ne stava presso il padrone. Similmente, il monaco ancorchè non possa aver dominio civile, pur non gli viene nella presente disciplina della Chiesa disdetto l'uso di alcune picciole cose. Il che dicesi peculio del monaco, e serve per riparare agli stretti bisogni della persona. Del resto, la proprietà ne si aspetta al monastero, la sola uti-

(1) L. 5. p. 4. ff. De pecul.

lità può appartenerne al monaco, e questa eziandio per la permissione sia espressa sia tacita del superiore.

§ 63.

Questo peculio del monaco può derivare da più cause, da' piccioli donativi che gli possono venir fatti da' suoi congiunti o da altri, da qualche pensione vitalizia constituita a suo favore, ovvero dall'industria personale. Al religioso professo dunque può esser fatto qualche picciol dono di cose mobili, acquistata una rendita vitalizia. Ma questa debb'essere medica, tale che abbia per iscopo di servire alla causa de' suoi alimenti, degli studî, ovvero ad altra causa di simil natura (1). Questa stessa pensione se la può egli stesso riservare al tempo che fa la solenne professione, come vediamo praticarsi in parecchi ordini religiosi. — Ancora: il monaco può o fosse predicando ovvero insegnando procacciarsi alcuni piccioli guadagni, e questi eziandio si godono da lui. Nientedimeno è da notare che tutte queste cose, le quali compongono il suo peculio, le può egli possedere sì veramente che il superiore dell'ordine il consentisca. Imperciocchè, essendo egli incapace di proprietà civile di ogni sorta, non può per conseguenza tenere questo peculio a nome suo, e l'uso stesso ne s'intende cotidianamente conceduto dal superiore. Al quale non sarebbe vietato, quando così ei credesse espediente e con-

(1) Si veggano Richer Traité de la mort civil. — Ricard Des donations. — Hericourt Lois ecclesiastiques de la France dans leurs ordre naturel.

forme alla disciplina monastica, moderare, ovvero togliere al monaco il godimento di tali cose.

§ 64.

Il monaco dunque può, o fosse per atto tra vivi ovvero a causa di morte, acquistare una pensione vitalizia modica, la quale, come abbiam detto, abbia lo scopo de' suoi alimenti, o dei suoi studi. Ma che dire se fosse tale donazione fatta sotto la condizione che non profitti al monastero, cioè che ne sia esclusivo padrone il monaco? Si deve questa maniera di disposizione reputare nulla, come fatta a persona incapace di possedere proprietà di ogni sorta? Ovvero si deve intendere come non apposta la condizione, e quindi regolare l'uso di quella a tenore delle leggi canoniche? Sembra che sì dovesse considerare la cosa di quest'ultima guisa. La condizione apposta è contraria alle leggi della disciplina degli ordini monastici, le quali accettate una volta dalla polizia del regno son perciò addivenute di ragion pubblica. Or sì nelle donazioni che ne' testamenti si hanno per non iscritte le condizioni impossibili, e quelle che sono contrarie alle leggi o al buon costume (1).

(1) Articolo 816 delle leggi civili.

CAP. XIV.

Il monaco è incapace di donare sia per atto tra vivi, sia a causa di morte. — Facoltà di rivocare e d'interpetrare le disposizioni testamentarie fatte prima della professione de' voti.

§ 65.

La facoltà di donare tanto per atti tra vivi quanto per testamento comechè derivassero da diversa sorgente, truovando l'una la sua origine nel dritto di natura, l'altra nel dritto civile, tuttavolta amendue suppongono alcuna proprietà di beni presenti o futuri. Perch' è evidente, che il monaco come incapace di possedimento civile, è così strano che possa far donazioni tra vivi o per testamento, in quanto che non ha nè può avere di che disporre. Quelle cose stesse che compongono, come abbiam veduto nel capitolo antecedente, il suo peculio, poichè nè pur sono nel suo dominio, ma della comunità, la quale gliene può solamente concedere l'uso, perciò molto meno possono formare il suggetto di alcuna disposizione. Alla morte del monaco il monastero non succede al peculio di lui, giacchè anche prima n'era esso stesso il proprietario. Ne cessa solamente l'uso che il superiore gli aveva permesso.

§ 66.

Presso i romani, prima di Giustiniano, i monaci avevano l'attitudine a fare il testamento. Fu egli il primo che con la novella 76 lor tolse questa facoltà. Ma è bene notare con Boemero che cagione ne fu meno il voto di povertà, che a quell'epoca era poco ben inteso, che il favore verso le comunità religiose, *non propter votum paupertatis, sed quod ipso ingressu se suaque dedicent Deo et monasterio acquirant* (1). È stato ai tempi posteriori che stabilita la vera natura dei voti religiosi, si è veduta la incompatibilità del dritto di testare col voto di povertà. E nel dritto canonico la intestabilità de' monaci è ritenuta in termini assoluti e generali (2).

§ 67.

E poichè il religioso professo non ha la facoltà di testare, quindi ne viene come conseguenza che nè pur possa rivocare il testamento fatto antecedentemente alla professione, perciò che la rivocazione del primo testamento non si potrebbe operare se non per mezzo di altra disposizione testamentaria. Ma potrebbe il monaco dichiarare almeno qualche ambiguità del testamento fatto prima della professione? Quando la dichiarazione si versasse sopra un senso veramente dubbio, non crediamo che fosse proibita, giacchè così

(1) Jus Canon. Protest. lib. III. tit. XXV. p. XVII.
(2) C. 2. X. De Testam.

facendosi non si verrebbe a fare un nuovo testamento, bensì a meglio significare la volontà già appalesata al tempo della capacità, benchè dubbiamente. Che se chiara fosse la intelligenza dell'atto, sarebbe inutile ogni apparente interpetrazione per operare il contrario di quello che si truovasse già disposto.

—

CAP. XV.

Al monaco non si succede. Le autentiche Ingressi, Si qua mulier, e Nunc autem *del Codice di Giustiniano non attribuivano al monastero un dritto di successione. — Esame dell'uso e dell'autorità di esse sotto l'imperio dell'attuale legislazione.*

§ 68.

Perchè si possa succedere ad alcuno è di mestieri supporre che quegli alla cui successione si aspiri posseda alcuna cosa o alcuni dritti, e perchè possedesse conviene che fosse capace di proprietà. In somma, (ed è cosa pur troppo palese) il concetto della successione a chicchessia fa anticipatamente nell'ordine logico e legale dell'idee presumere il concetto del possedimento, e questo l'altro della capacità del dominio civile. Abbiam detto nell' ordine logico e legale delle idee, perciò che nell' ordine logico non si può dare altrui se non se quello che si ha, nell'ordine legale perchè quello si può ad altri per via di successione trasmettere che si ha, ovvero si è nell' attitudine di avere. La successione a colui che non ha nè può avere niuna proprietà involge tanta contraddizione, quanto l'esistenza e la non esistenza simultanea della stessa cosa, l'affermazione e la negazione. Or il religioso professo a cagion del voto di povertà, essenzial condizione dello stato monastico, non solo non possiede veruna cosa, ma è onninamente incapace di proprietà civile. A lui dunque non si può in niun

modo succedere; e chi sosterrebbe il contrario, il supporrebbe ad un'ora possessore e non possessore di beni, capace ed incapace di possedimenti.

§ 69.

Ma che fare de' beni che il monacando possiede al tempo della solenne professione? Che di quelli piccioli lucri che formano il di lui peculio? A vantaggio di chi anderanno sì gli uni che gli altri? Come si deve la trasfusione di queste cose intendere e combinare col principio che al monaco non si succede? Questi sono altrettanti quesiti e gravi, i quali spontaneamente ci presta a ragionare il suggetto su cui versiamo. Perch'è di mestieri trattar la materia nelle varie sue relazioni, rannodando lo sviluppo di essa alla severità de' principî fin qui stabiliti. Or più casi si possono avverare circa il destino de' beni di quelli che fanno solenne professione. 1. Può accadere che prima che si facciano i voti si rinunzi al suo patrimonio a favore de' congiunti, ovvero lo si doni ad altri, e questo senz'alcuna riserva. 2. Può avvenire che la rinunzia o la donazione seguiti, ma con la riserva che il monacando faccia a suo pro di una rendita, o fosse perpetua ovvero vitalizia, che dicesi livello monastico. 3. Può stare che si passi alla professione de' voti, ommettendo qualunque rinunzia e disposizione del patrimonio. 4. Ancora: può il professo morire senza aver riscosse tutte o parte delle rendite che si aveva riservate, ovvero lasciando alquante altre cose, che sieno il prodotto

della sua industria, o di altro guadagno fatto durante lo stato monastico.

§ 70.

Allorchè il monacando prima di fare i voti faccia rinunzia de' suoi beni a pro de' congiunti, ovvero gli doni ad altrui, e questo senz'alcuna riserva, è manifesto come più non avendo al tempo della professione veruna proprietà, non vi possa in conseguenza esser luogo ad esaminare come ed a chi vada il di lui patrimonio. Egli ne ha disposto quando aveva la capacità di farlo, non era per anco avvinto da' voti monastici, quando la sua volontà, come quella di ogni altro cittadino partecipe delle prerogative civili, legittimamente significata debb'essere sotto la garentia della legge, e mantenuta in osservanza. Se poi (che è il secondo caso di quelli di sopra proposti) facendo la rinunzia de' beni si riservasse egli una rendita sopr'essi, allora è che vuolsi investigare a chi dopo la di lui morte si appartiene tale riserva. Come ancora negli ultimi due casi, a chi deve profittare il patrimonio di cui il professo non ha fatta prima de' voti alcuna disposizione, e que' piccioli guadagni che per avventura avrà egli potuto fare durante la vita religiosa. Ma innanzi di procedere all'esame di vedere a chi e come in ta' casi si debbano questi beni trasmettere, giova a maggior lucidità dell'argomento andar storicamente riandando la cosa da' suoi principî.

§ 71.

Nel dritto romano si truova un sistema compiuto di legislazione intorno al destino de' beni di coloro che fanno professione monastica. Nelle novelle 5, 76, e 123 tutta la materia viene a disteso trattata, donde poi sono state prese le autentiche *Ingressi*, *Si qua mulier de Sacrosanctis Ecclesiis*, e *Nunc autem De Episcopis et Clericis*. In tutti questi luoghi è fermato il principio dell'acquisto de' beni del monaco a pro del monastero, e ciò per effetto della professione religiosa; lasciandosi per altro libera la facoltà di disporre di quelli prima dell'ingresso nella comunità, che noi diremmo ora prima della pronunziazion dei voti. Si prevede eziandio il caso del padre professo, il quale non avesse prima provveduto a' suoi figliuoli, e solo a lor riguardo gli si permette disporre del suo patrimonio. Ma questo sempre servando incolume il dritto della comunità su di una parte di quello. In somma, il dritto delle novelle stabilisce a pro delle corporazioni monastiche un modo universale di acquistare per effetto dell'ingresso che fa il religioso nella comunità. Ma era forsi così fatto modo di acquistare un dritto di successione? Noi nol pensiamo, nè per vero in alcuno de' luoghi sopra citati il troviamo così definito.

§ 72.

Nella novella 5 Cap. V, l'imperadore Giustiniano in questi termini si esprime. *Illud quoq' e*

decernimus : qui in monasterium introire voluerit, antequam monasterium ingrediatur, licentiam habere, suis uti quo voluerit modo. Ingredientem namque simul sequuntur omnino res; licet non expressim, qui introduxerit eas, dixerit : et non erit dominus earum ulterius ullo modo . . . . Lo stesso Giustiniano nella Novella 123 Cap. 38 dice, che i beni di chi fa elezione di vita monastica non avendo figliuoli vadano alla comunità : *monasterio quod ingreditur, res ejus competere jubemus.* Prevede il caso dell'esistenza de' figliuoli, e vuole ch'essi non si defraudino della legittima; e permette perciò che il padre professo ripari alla sua imprevidenza. Ma soggiugne che ciò di cui egli non ha disposto a pro di quelli vada al monastero; *quam vero non dederit filiis partem monasterio competat.* Se poi il padre ha di tutto disposto a favore de' figliuoli, in tal caso ei fa numero con essi, e la di lui porzione si addice alla comunità : *unam sibi partem omnibus modis retineat, quae debeat juri monasterii competere.* Nel caso che il padre fosse morto senza provvedere in alcuna guisa alla prole, l'Imperadore comanda che questa abbia dritto alla legittima, ed il resto profitti al monastero : *reliqua vero substantiae pars monasterio competat.* E nella Novella 76 si usa lo stesso linguaggio . . . . . *Eo quod sanciverimus nos, hujusmodi viros et mulieres, cum corpore et anima ipso ingressu ad monasterium dedicare se suasque substantias, et si quidem discesserint, manere etiam sic eorum substantias in monasterio, eo quod domini earum ulterius non existunt.*

§ 73.

E le autentiche tratte da sì fatte novelle sono concepute in termini ancor più netti ed espliciti. L'autentica *Ingressi* dice : *Ingressi monasteria*, *ipso ingressu se suaque dedicant Deo ; nec ergo de his testantur, utpote nec domini rerum.* E l'al-tra *Nunc autem* reca : *Nunc autem cum monachus factus est, hoc ipso suas res omnes obtulisse monasterio videtur, si prius testatus non sit.* E quella *Si qua mulier* non men chiaro concetto offerisce della maniera come i monasteri acquistavano i beni di coloro che facevan professione religiosa. Basta leggerla per convincersi appieno che nè punto nè poco si parla di successione. Bensì si dice che non avendo il monacando figliuoli, *monasterio, quod intravit, res ejus competere jubemus.* Ed avendogli, *quod eis non dederit*, *monasterio competet.* E se tutt' i beni intendess'ei dar loro, la persona di lui fa parte, *quae monasterio competere debet.* E morendo dopo l' ingresso nel monastero senza aver fatta alcuna divisione tra figliuoli, essi han dritto alla legittima , *reliqua substantia monasterio competente.* Onde in tutti questi luoghi delle novelle e delle autentiche è evidentissimo il modo di acquistare del monastero de' beni di coloro che si facevan religiosi. L'ingresso nel chiosto, che noi nell'attuale disciplina degli ordini monastici diciamo l'atto della professione de' voti, determinava così fatto modo. Per l'entrare che faceva una persona nel monastero *ipso jure ipsoque facto* i beni di lei si acquistavano alla comunità. Il quale acqui

sto si fondava su la tacita e presunta volontà del monacando; il qual si credeva che insieme con la sua persona le sue sostanze ancora intendesse offerire al monastero. Perchè non si parlava di successione, e per certo che non si poteva, giacchè non essendo il monaco per anco morto, non si avrebbe per conseguenza potuto succedergli. Bensì si diceva, che le sostanze del monaco addiventavano quelle del monastero; *res ejus competere monasterio*. In somma, nel dritto delle novelle tra i modi universali di acquistar si conosceva eziandio l'ingresso nel monastero. Al qual atto le leggi sul fondamento della tacita e presunta volontà del monacando appiccavano l'effetto della trasfusione de' beni nella comunità religiosa.

§ 74.

E in fatti si noti qui la differenza del dritto anti-giustinianeo da quello delle Novelle. Prima di Giustiniano, per l'ingresso nel monastero non si alterava la successione intestata de' congiunti del monaco. Il monastero solamente succedeva in difetto di tutti gli eredi (1). Talmentechè secondo questo dritto al monastero talvolta si devolveva il patrimonio del monaco per vera successione. Ma secondo le novelle disposizioni di Giustiniano non fu più per un dritto successorio che il monastero acquistava i beni del monaco, bensì per la tacita oblazione di essi fatta tra vivi.

(1) L. 20. Cod. De Episcopis et Clericis. — Si vegga al proposito il paragrafo 16 e seguenti.

È bene udire come la discorre al proposito il dotto Boemero. *Ante Justinianum* (son sue parole) *per ingressum in monasterium successio heredibus ab intestato non intervertebatur, sed monasterium demum succedebat, deficientibus omnibus heredibus. Ex hujus Imperatoris dispositione monasterium non tam succedit ab intestato, quam ex ejus* tacita oblatione inter vivos *bona acquirit. Supra jam observavi, eum, juridica consideratione pro mortuo haberi non posse, postquam ingressus est in monasterium, ut quidem alias censent; indeque collegi, facto ante promissionem testamento, reditus bonorum per ipsum interim monasterio acquiri. Imo quicquid monachus constante professione acquirit, monasterio acquirit, et ita hereditas ei deferri potest, quam monasterium nomine ejus capit, de qua amplius disponere nequit. Quid? quod ex licentia Praelati potest esse procurator in judicio, episcopi vicarius, et eligi Episcopus; quae omnia ostendunt, erroneum esse vulgatum quorundum assertum, eum* pro mortuo civiliter *haberi. Qui hoc supponunt, non possunt non inde inferre, monacho statim succedere monasterium, simulac professionem fecit* (1), *quia statim pro mortuo habetur. Quia vero hoc falsum est, dixi, monasterium bona monachi acquirere inter vivos. Haec tamen acquisitio nihilominus fit per universitatem, cum etiam arrogatio inter vivos fiat, et tamen titulus universalis sit. Abusive loquuntur Dd. quando*

(1) E noi dovremmo dire devolversi l'eredità a' legittimi successibili, non essendo nella nostra legislazione conosciuta la successione del monastero al monaco.

ajunt: monachum non habere heredem nisi monasterium(1). Sicchè è cosa certissima, che secondo il dritto delle novelle i beni del monaco si devolvevano al monistero non per dritto di successione, sì bene per oblazione fatta nel tempo dell' ingresso in quello.

§ 75.

Le riferite autentiche non furono accettate da per ogni dove. Si sa che nella Francia e nel Belgio, e in parecchi altri paesi la professione dei voti non produce l'acquisto de' beni del professo al monastero, bensì essi rimangono presso i legittimi successibili (2). In Francia era stata questa materia subbietto di legislativa disposizione, come si rileva dall' ordinanza di Blois, all'articolo 28. Ed è notabile che tanto nella Francia, quanto nel Belgio è prevalsa sempre la teorica della morte civile del monaco, talmentechè si apre la succession di lui, come si fa del morto civilmente a causa di condanna giudiziaria. Perchè, non potendo succedere il monastero, che in quegli statuti successorî non figura nell'ordine de' successibili, al pari che in quello del regno delle due Sicilie, dovea per conseguenza devolversi la successione a' più stretti parenti. Ma questa dottrina è palese essere il risultamento della morte civile del religioso professo, che

(1) » Jus Ecclesiast. Protest. » Lib. III. Tit. XXVII. C. XIX.

(2) Si vegga Masuer. in Pract. Tit. De Succes. e Perez. Praelect. in Cod. Lib. I. Tit. II. n. 20.

que' paesi riconoscono (1). Ma presso noi nissuna prescrizione legislativa si truova la qual abbia abrogate queste autentiche. Molto meno la giurisprudenza del foro è stata contraria. Che anzi da parecchi casi giudicati, e dall'opinione de' dottori si fa manifesto come nè pur sospettato si è che fossero quelle incompatibili col dritto municipale de' dominî al di quà e al di là del Faro. L'applicazione solamente n'è stata in alcun tempo sospesa per effetto delle leggi di ammortizzazione.

§ 76.

Così certa cosa è che l'autorità dell'autentica *Ingressi* e dell'altre che concernono la stessa materia non è stata mai rivocata in dubbio nel reguo, che appunto per impedire gli effetti di esse s'introdusse il sistema delle rinunzie, che i monacaudi facevano, e fanno tuttavia, de' loro beni e de' loro dritti successorî; rinunzie conosciute dal dritto canonico e nel regno universalmente adottate. I libri della giureprudenza del foro del medio evo son traboccanti di teoriche risguardanti così fatte rinunzie. La qual cosa è stata un'altra ragione perchè non si truovi fatta questione della forza ed efficacia di tali autentiche nè da' dottori nè da' giudicanti. Ma parecchi e moltiplici casi si leggono, onde si pare come nè pur si dubitava dell'uso e dell'applicazion di esse. E fra gli altri, nelle risoluzioni di dritto

(1) Si vegga Hericourt Lois ecclesiastiques de la France etc. e Richer Traité da la mort civile.

di Donato Antonio De Marinis presidente della regia camera della Sommaria di Napoli leggiamo, che essendo surto il dubbio se la legittima alla madre sopra i beni del figliuolo religioso si dovesse immantinenti dopo fatta la professione, ovvero fosse da aspettare la morte naturale di lui, e se la si dovesse solamente in usufrutto ov' ella fosse passata a seconde nozze, parecchie cose giudicate decisero che la legittima fosse dovuta subito dopo fatta la professione de' voti, e sempre in proprietà. Dove il De Marinis osserva, che quantunque i figliuoli professi in una comunità religiosa capace di possedimenti ritenessero i dritti di sangue e di successione, intanto che per la loro persona il monastero potesse succedere giusta l'autentica *Ingressi;* nulladimeno soggingne aver ciò luogo ne' beni che provengono a' figliuoli da successione derivante da altri, ovvero in que' beni che eran propri di loro al tempo della professione, e nommai quando si tratta di attribuir la legittima etc. Nelle quali parole del De Marinis è palese quanto certa fosse stata nel regno l'efficacia dell'autentica *Ingressi*, che nè pur in dubbio la si mette; che anzi forma ella suggetto di difficoltà contra la dimostrazione della saviezza delle decisioni da lui recate (1). E un

(1) Ecco le sue parole. » . . . . et quamvis filii pro- » fessi in Religione capaci bonorum retineant jura san- » guinis, et successionis, ut ex eorum persona Monaste- » rium possit capere successionem, auth. Ingressi C. De » Episcop. et Cleric. Molin. de primogen. lib. I.cap. 13, » n. 71. Surd. cons. 557. n. 14. Id tamen procedit in » bonis obveniendis filiis ex successione ab aliis prove-

poco più innanzi, in termini ancor più chiari e concisi dice che il monaco dopo la professione cessa di esser padrone de' suoi beni, e il dominio ne passa al monastero, e cita l'autentica *Ingressi*. *Nam* (ecco le sue parole) *cum monachus post professionem desinat esse dominus, et dominium transeat in monasterium, auth. Ingressi.*

§ 77.

Che anzi nello stesso proposto dubbio dell'attribuzion della legittima alla madre nel caso della professione religiosa del figliuolo, è notabile la certezza della dottrina che non si desse luogo sotto le vecchie leggi alla successione al monacando nel tempo in cui ci professava i voti. Imperciocchè, altramente inutile saria tornata la questione del tempo in cui si doveva attribuire la legittima alla madre. Per l'apertura della successione avrebb'ella ancora senza alcuna dubitazione pigliata la quota che le si aspettava. — E lo stesso De Marinis in altro luogo ritiene la dottrina, che l'usufrutto non si estingueva per la monacazione dell'usufruttuario, e che non si faceva luogo alla restituzione del fedecommesso per la professione religiosa del gravato(1). Dalle quali teorie sempre più rimane certificato il principio della non apertura della succession del mo-

» niente, vel in illis, quae erant filiorum de tempore
» professionis, non autem ubi agitur de revocanda legi-
» tima etc. » Lib. I. Cap. CCLIII. n. 14.

(1) Lib. I. Cap. CLXVI.

nacendo al tempo della profession de' voti. Or se a quest' epoca non si dava luogo alla di lui successione, per conseguenza legittima ne dovea derivare che i beni si acquistassero al monastero, non potendo quegli ritenerli a cagion del professato voto di povertà.

§ 78.

Quantunque indubitabile fosse stata nel regno l'autorità dell'autentiche e delle novelle di sopra citate, le leggi di ammortizzazione proibendo gli acquisti de' luoghi pii ecclesiastici ne sospesero gli effetti. Ma è notabile che non per questo rimasero esse abolite. Le leggi di ammortizzazione non altro fecero se non se dichiarare la incapacità delle corporazioni ecclesiastiche. In somma, affettarono la capacità di acquistare, e non già la maniera degli acquisti. Il che è chiaro tanto se si risalisce alla costituzione *Pervenit ad audientiam* di Ruggiero, e alla costituzione *Praedecessorum nostrorum* di Federico II., quanto se si pon mente al risaputo dispaccio del 1771, il qual richiamò in osservanza le vecchie leggi, che non altro stabilivano se non se la proibizione a' luoghi pii ecclesiastici di far nuovi acquisti per qualunque spezie di contratto o atto di ultima volontà. Perchè quinci innanzi, così come non donazione, non testamento più si riconobbe a favore delle corporazioni ecclesiastiche, non qualunque maniera di contrattazione la quale avesse loro inferito alcun acquisto; al pari il tacito contratto che la professione religiosa genera fra

il monaco ed il monastero operando tutti gli altri effetti che non erano incompatibili con le leggi di ammortizzazione, non più potette produrre quello della trasfusione de' beni del religioso nella comunità. In somma, le leggi che stabilivano i modi degli acquisti de' luoghi pii ecclasiastici non furono dalle leggi di ammortizzazione abrogate. Bensì queste frapposero all' esecuzion di quelle un ostacolo, attesa la sopravvenuta incapacità ad acquistare de' corpi ecclesiastici. La qual cosa si rende ancor più manifesta col ritorno ch'essi poscia han fatto alla capacità degli acquisti per l'ultimo concordato del 1818. Il quale è evidente che altro non ha fatto se non se torre di mezzo l'ostacolo delle leggi di ammortizzazione, e così tornare la Chiesa a' primieri dritti.

§ 79.

Questa dunque fu l'autorità che spiegarono nel regno le citate autentiche e novelle. Furono in vigore finchè non sopravvennero le leggi che proibirono a' luoghi ecclesiastici gli acquisti. Non furono abolite per la promulgazion di quest'ultime. Ma la incapacità della Chiesa ad acquistare frappose un ostacolo all' esecuzion di esse. Il concordato del 21 marzo 1818 respinse questo ostacolo (1). Ma le leggi civili han per avventura introdotto alcun nuovo diritto su i modi di

(1) La Chiesa avrà il diritto di acquistare nuovi possedimenti : e qualunque acquisto faccia di nuovo, sarà suo proprio : e godrà dello stesso diritto, che le antiche fondazioni ecclesiastiche. Art. 15 del Concordato.

acquistare delle corporazioni ecclesiastiche? La professione religiosa ha cessato sotto l'imperio della nuova legislazione di essere uno de' modi per cui le comunità religiose possono acquistare? Tre articoli si truovano nelle attuali leggi, i quali riguardano la capacità civile della Chiesa, e de' corpi morali in generale. Questi articoli sono il 10, l'826 e l'861. Il primo dice che la Chiesa e le corporazioni tutte autorizzate dal governo si considerano moralmente come altrettante persone, e come tali godono dell'esercizio dei dritti civili a seconda delle leggi veglianti (1). Gli altri due parlano del modo come le disposizioni a favor della Chiesa e di altri corpi morali debbon essere accettate (2). Dunque secondo le prescrizioni comprese in questi tre articoli, le comunità religiose come persone morali hanno tutti i diritti e tutte le facoltà civili che si hanno gli altri cittadini. Una differenza sta in ciò sola-

(1) » La Chiesa, i Comuni, le Corporazioni e tutte le società autorizzate dal Governo, si considerano moralmente come altrettante persone. Godono dell'esercizio dei dritti civili, secondo le leggi veglianti ». Articolo 10. LL. CC.

(2) » Le disposizioni tra vivi o per testamento in vantaggio degli spedali, de' poveri di un comune, degli stabilimenti di pubblica utilità, e di altri corpi morali autorizzati dal Governo, non avranno effetto se non in quanto saranno autorizzate da un decreto reale ». Art. 826. » Le donazioni fatte a favore degli spedali, de' poveri di un comune, o degli stabilimenti di utilità pubblica, o di qualunque altro corpo morale, saranno accettate dagli amministratori rispettivi dopo che ne sieno stati debitamente autorizzati ». Art. 861.

mente, che dove i privati accettano a lor talento le disposizioni fatte a loro favore, i monasteri del pari che tutte le altre corporazioni morali han bisogno della sovrana autorizzazione.

§ 80.

La quale autorizzazione, nella polizia ecclesiastica del regno appellata ancora col nome di regal beneplacito, è un provvedimento di tutela e di salutare salvaguardia a pro della Chiesa, affinchè non foss'ella sposta al periglio di accettare una disposizione che men vantaggio le arrecasse che pregiudizio. Tutela, la qual senza offendere i diritti della Chiesa entra nelle regalie eminenti del Principe, supremo protettore di quella, e conservatore de' canoni e della disciplina ecclesiastica. La quale per altro nè pur sempre ha luogo. Così nel caso delle doti delle fanciulle che si monacano, le quali dice il concordato che si debbono impiegare a favore del monastero secondo le disposizioni canoniche, nissuna autorizzazione del Principe si richiede per acquistarle. La somigliante cosa si deve ragionare degli acquisti che i monasteri fanno per la professione religiosa di coloro che si monacano; tanto più che non può quinci lor derivare se non se utilità. Essi, come abbiam veduto di sopra, non succedono al professo, e quindi non possono com'eredi esser tenuti alle obbligazioni di quello. Bensì acquistano per un contratto tacito che la professione de' voti opera fra il professo e la comunità che l'accoglie; contratto che non

ad altro legale effetto potrebbe sporre questa se non che a pagare i debiti come terzo possessore. Perchè da così fatta maniera di acquistare vantaggio sì, ma detrimento nommai può la comunità risentirne.

§ 81.

Adunque le leggi civili nè punto nè poco hanno immutato il diritto preesistente circa la forza ed autorità dell' autentiche. E di vero non si può dire che al tempo della professione si aprisse la succession del professo, perciò che a questo ripugna la vita civile di lui; della quale egli non è rimasto privo per i fatti voti. La professione religiosa, a differenza di quel si pratica nella Francia e nel Belgio, non produce presso noi la morte civile. Questa è una pena, e la professione dei voti monastici è un'azion meritoria (1). Il codice del regno delle due Sicilie non conosce sì fatta maniera di morte civile. Non si può sostenere che la successione del monaco si aprisse al tempo in cui ei veramente muore, avvegnacchè non avendo nè potendo avere alcun dominio di cose non si può per conseguenza succedergli. Le leggi della Chiesa non permettono che i religiosi professi si abbiano alcuna proprietà. Ed accettata nel regno l'istituzione degli ordini monastici, le leggi temporali debbono rispondere al fine che quelli si propongono, e non contraddirgli (2). La successione a' monaci al tempo ch' e' trapassano

(1) Si vegga il paragrafo 26 e seguenti.
(2) Si vegga il paragrafo 28 e seguenti.

ripugna cotanto alla purità delle corporazioni religiose, che ne distrugge onninamente il voto di povertà de' professi, essenzial condizione della vita monastica secondo la vigente disciplina ecclesiastica. Or s'è ne' diritti dell'Imperio reggere le successioni, essendo queste mere temporalità; certo che la facoltà di regolare gli effetti de' voti dei claustrali entra nelle prerogative del Sacerdozio. La sovranità secolaresca quando ha nel suo territorio accolte le istituzioni monastiche deve ancor volere ch'elle raggiungano il loro scopo religioso. Questi sono i termini del Sacerdozio e dell'Imperio; tanto sta nella desiderata concordia dell'uno e dell'altro. Quindi se non si vuol sostenere l'una delle due cose, o la morte civile del religioso professo, e quindi l'apertura della di lui successione al tempo ch'ei fa i voti, ovvero la successione ad esso al tempo che muore, non rimane altro modo legittimo come spiegare il destino de' beni di lui, se non tornando al dritto delle novelle e dell' autentiche. Sol che non si voglia lasciare senza padrone il patrimonio del professo, ovvero a talento attribuirlo a chicchessia, senza poterne indicare la maniera legale come tale attribuzione si operi. Il qual ritorno al dritto giustinianeo è tanto più ragionevole, in quanto che per manco di leggi su la materia questo è veramente il caso di applicare la regola rinchiusa nel decreto del 21 maggio 1819, messo avanti al nuovo codice, di doversi cioè le leggi romane intendere abolite nelle sole materie che formano obbietto delle disposizioni comprese nell'attuale leigislazione.

§ 82.

Il modo legale dunque come i beni di colui che fa voti religiosi passano al monastero sta presso noi nella professione solenne, come nell' ingresso nel chiostro secondo il dritto giustinianeo. Sicchè la professione religiosa stabilisce fra il monaco e 'l monastero una spezie di contratto, per il quale non pure la di lui persona, ma i beni ancora, quando non ne ha egli antecedentemente disposto, vengono tacitamente offerti e dedicati alla comunità. E così come per un tal contratto si opera che dev'ella pensare a tutte le di lui necessità, deve farlo godere di tutt'i diritti e di tutte le prerogative che gli altri religiosi fruiscono a seconda della regola dell'ordine; al pari quegli deve impiegare a pro di lei il suo lavoro e di mano e d' ingegno, dedicarsi al bene di quella, e le sostanze ancora attribuirle, allorchè al tempo della profession dei voti sieno esse sul suo capo, ovvero le acquisti in appresso. Il monacando innanzi che viene all'atto solenne della professione, bene si ha il libero arbitrio di disporre delle cose come meglio gli torna a grado. Bene potrebbe far largizioni alle persone benemerite di lui, bene considerare le affezioni del sangue. Ma se dimentica ogni relazion del secolo, se di nulla dispone, di troppo annunzia la volontà di recare con seco lui nel chiosto le fortune ancora, e fare ad un' ora alla comunità unica e perpetua profferta della sua persona e dei suoi beni. E le leggi, le quali certamente rispettano la volontà o fosse espressa ovvero presunta

degli uomini, quando non è ella in contraddizione con la ragion pubblica e coi buoni costumi, aderiscono a così fatto proponimento di chi passa a professare vita monastica. Il dritto delle novelle osservava questa volontà. Il dritto canonico la sanziona (1). L'osservano le leggi civili, perchè non han dette di volerla proscrivere, e perchè ancora non essendo questa materia suggetto delle disposizioni di quelle, vuolsi in questo far ritorno al vecchio dritto, ed innestarlo al nuovo nelle cose non ripugnanti. *Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint* (2). Che anzi l'osservanza di questa presunta volontà del monacando è una necessità di dritto, non essendo altramente alcun modo legale come provvedere alla trasmissione de' beni del religioso professo. Bene potrebbe il legislatore stabilire che al tempo della professione religiosa, al pari di quello che si adopera nel Belgio e nella Francia, si aprisse la successione del monacando; ma fintantochè ciò non piace, non sembra che altro potess'essere il destino de' di lui beni. Dunque il dritto delle novelle per questa parte è il dritto che ci deve reggere e governare. È stata abrogata la novella 118, perchè la nuova legislazione comprende uno statuto successorio compiuto. Sono tuttavia in vigore le novelle 5, 76 e 123, e le autentiche quinci derivate, perciò che la materia in quelle trattata non forma obbietto delle leggi attuali (3).

(1) Decret. Lib. III. Tit. XXVI. C. II.
(2) L. 28. D. De Legib. etc.
(3) Non vogliamo passar sotto silenzio un bello e ingegnoso discorso scritto al proposito dall'avvocato D. Ca-

§ 83.

Le cose dette fin qui, è palese, come sien comuni tanto a' beni che il monaco possede al

millo Cacace in difesa de' monasteri di Palermo, venutoci alle mani quando noi avevamo già messi a stampa i nostri pensieri. Il perchè ne parliamo qui dopo di aver tutta quanta disputata la materia secondo l'ordine ch'ella ha truovato nel piano dell' opera. Ci piace che le idee del citato scrittore s'incontrino con le nostre quanto al risultamento della discussione, quantunque procedessimo per istrada affatto diversa. Amendue diciamo che la successione del monaco non si apra al tempo della professione, che a lui non si succeda al tempo della morte, che le cose che può egli acquistare durante lo stato monastico, e quelle di cui non ha disposto prima della solenne promessa, si aspettino alla comunità. Conveniamo intorno al modo come sì fatto acquisto delle cose che il monacando possiede al tempo della professione si operi; e entrambi sosteniamo rinvenirsi esso in una spezie di contratto, che quegli appella di società universale. Ma dove la legge che autorizza un tal contratto di maniera per tutto anomala? Qui la gran discodanza. Cred'egli essere questa la ragion canonica una cou gli statuti degli ordini religiosi, conservati e rispettati dalle leggi nostre civili e politiche. Noi diciamo la ragion civile, le novelle di Giustiniano, e le autentiche quinci derivate, non abolite dalla nuova legislazione. Ancor noi affermiamo che accettate una volta nel regno le istituzioni monastiche, si deve osservare ancora la disciplina e gli statuti che le riguardano. Ma questo per quanto concerne le cose meramente spirituali, la disciplina interna de' chiostri, l'adempimento de' voti de' professi, ed altre cose di simil guisa. Perchè se si dimanda, se il monaco può possedere, se può trasmettere, è facile rispondere esser egli di ciò incapace; e questa incapacità derivare dal dritto canonico, sanzionato dal dritto civile. Ma non così quanto è alla question di sapere, se i beni che il monacando possede al tempo

tempo della professione, quanto a quelli che acquista nello stato monastico. Che anzi, se per i primi si poteva dubitare dell'attribuzione a' legittimi successibili non sì tosto che avvenisse la

della professione de' voti debbano acquistarsi al monastero, ovvero a' più stretti parenti. In così fatta questione nissuna influenza possono pigliare le sanzioni canoniche, le prerogative della Chiesa, gli statuti degli ordini religiosi. Si tratta di cosa puramente temporale, qual'è l'attribuzione de' beni di chi non ancora è avvinto da' voti monastici. Ch' essi profittino al monastero, ovvero a' più stretti congiunti, la santità de' voti religiosi non ne rimane turbata nè punto nè poco. Alla disciplina ecclesiastica solo importa che ne si tolga il possesso dalle mani dei professi, perchè i fatti voti si compiscano; al pari che gli acquisti ch'e' facciano durante la vita claustrale profittino alla comunità. Perciò è la legge civile che deve governare il destino di cota' beni. La quale così come attribuisce alle corporazioni ecclesiastiche il dritto di fare acquisti per testamento per donazione e per altra maniera di contratti, lor concede quest'altro modo ancora di acquistare, per mezzo della professione religiosa di coloro che si associano ad esse. Or non si saprebbe sostenere che i monasteri sì veramente possano accettare una donazione ovvero una eredità perchè le sanzioni canoniche lo permettano, e queste sanzioni sieno state riconosciute ed approvate dalle leggi civili. Si risponderebbe che in questo l' autorità de' canoni non entra. Essere pur vero che accettati gli ordini religiosi, si sono eziandio ritenuti gli statuti e la disciplina ecclesiastica che vi han relazione, ma nommai i modi di acquistare secondo la ragion canonica. E quì conviene notare che quantunque nel corpo del dritto canonico sembrasse ritruovar delle disposizioni sopra materie secolaresche, pur ciò non saprebbe dimostrare che la potestà ecclesiastica governi il temporale. Al pari che molti regolamenti della potestà secolaresca in fatto di cose spirituali non potrebbero indicare l'autorità di quella su di queste. Così tutte quelle regole del

professione; per gli altri è chiaro come tal questione torna onninamente inutile, non essendo essi a quell'epoca per anco acquistati. È il principio di ragion canonica universalmente accettato nella disciplina degli ordini religiosi, dovere cioè gli

dritto canonico che risguardano a' testamenti e a' contratti, alle prescrizioni alle successioni e all'ordinamento dei giudizî, non si hanno da scompagnare dal principio della distinzione delle due potestà, e si vogliono per conseguenza riferire solamente ad oggetti ecclesiastici. E quello stesso che non potrebbe sostenere altra relazione, diversa dalle cose temporali, bisogna ristrignerlo nel territorio della Santa Sede, al di là estenderlo allora solamente e in quei termini che il permettano i principi secolari. Così è vero che nella decretale *Quia ingredientibus* di Gregorio IX si stabilisce il principio che i beni di colui che professa sono del monastero. Ma questo stabilimento del dritto canonico è palese che non concerne lo spirituale. N'è pruova maggiore ch'esso è stato preso dal dritto civile, dalle novelle di Giustiniano, e trasportato nel canonico. Dunque deve avere, come ha, un obbietto meramente temporale, e però tanta autorità quanto ne dà la potestà secolaresca. Or non si potrebbe supporre che si avesse voluto adottare nel regno insieme con gli ordini religiosi la decretale *Quia ingredientibus*, quando lo stesso stabilimento si truova nel dritto civile, donde il canonico l'ha attinto. È meglio pensare, e più consentaneo alla distinzione de' due poteri, che l'attribuzione de' beni del monacando al monastero fosse l'opera del dritto civile, del dritto delle novelle, in questo tuttodì in vigore come in materia per nulla facente parte del corpo delle nuove leggi. La Chiesa è stata la prima a sanzionare la distinzione del dritto divino ed umano, del potere spirituale e secolaresco. Ecco come truoviamo scritto nel decreto di Graziano. *Quo jure defendis villas Ecclesiae? divino, an humano? Divinum jus in scripturis habemus : humanum jus in legibas Regum. Unde quisque possidet, quod possidet, nonne jure humano ?* Distinet. 8. C. I.

acquisti del monaco profittare alla comunità, che senz'alcuna dubitazione gli addice al monastero. *Imo*, dice Boemero, *quicquid monachus constante professione acquirit*, *monasterio acquirit* (1). Ed in altro luogo ripete; *quicquid acquirunt*, supple monachi, *acquirunt monasterio*, *quo intuitu a quibusdam servis aequiparantur*, *quod argumentum tamen fallit* (2). Ond'è che le rendite del livello monastico non esatte durante la vita del monaco si appartengono alla comunità, al pari di ogni altro acquisto. Similmente profitta a lei tutto quello che alla morte di lui si rinviene nella sua cella. In somma, il religioso professo muore senza lasciar niente del suo, povero com'è vivuto dopo la professione solenne de' voti. E per lo stesso principio niun dritto avrebbero i di lui congiunti a far apporre suggelli alle cose che egli possede al tempo della morte, a far inventario, e pigliare altre misure conservatorie di simil fatta.

(1) Lib. III. Tit. XXVII. P. XIX.
(2) Lib. III. Tit. XXXV. P. LXVIII.

CAP. XVI.

Qual'è la capacità di obbligarsi de' religiosi professi. — Essi non possono obbligarsi per peggiorare la condizione del monastero. — In quali casi il monastero rimane obbligato da' loro contratti.

§ 84.

La materia delle obbligazioni del religioso professo è ad un tempo difficile ed importante; ancora più di tutte l'altre concernenti il suggetto della sua capacità civile, tra perchè niuna legislativa prescrizione si truova al proposito, e perchè quegli presenta, come abbiam veduto di sopra, uno stato ed una condizione di genere per tutto speziale; e poco v'ha da attignere nel corpo del dritto canonico. Il religioso professo è vero che non è morto civilmente rimpetto alla società; ma i voti che lo stringono, e i rapporti che contrae col monastero gl' inferiscono un' incapacità, che non hanno gli altri cittadini. Il voto di povertà, abbiam ravvisato di sopra, come termini, anzi annichili nella di lui persona la facoltà di acquistare a titolo gratuito. Ma qui che trattiamo dell' attitudine ad obbligarsi, la di lui capacità ed incapacità vengon governate da un altro principio che non è quello del voto di povertà. Questo principio sta nella condizion del monaco rispetto alla comunità religiosa, nel cui seno è passato egli a vivere.

§ 85.

A differenza degli acquisti a titolo puramente di beneficenza, cui disdice il voto di povertà, la facoltà di obbligarsi, di contrarre impegni unilaterali o bilaterali non è incompatibile co' voti professati, e per dir più vero con lo stato civile che il monaco rappresenta nella società. Poichè per i contratti onerosi dandosi sempre una cosa in iscambio di un'altra, niun acquisto veramente si fa che potess' essere in contrapposizione del voto di povertà. Possono bensì quelli indurre la necessità dell'aver qualche cosa, la qual formasse il suggetto della commutazion di un'altra cosa per parte dell' altro paciscente. Ma è evidente che nel monaco questa cosa non sarebbe mai propria di lui, ma del monastero. E però il contratto potrebbe vacillare non già per la personale incapacità del monaco, ma per la non adesione del monastero, della cui proprietà ha quegli disposto. L'incompatibilità dunque può solamente risultare dalla sua relazione con la comunità. Non potendo ei aver nulla di proprio, e quel che in qual si voglia guisa possedа reputandosi tutto del monastero, il qual se permette che quegli usi di alcuna cosa non perciò gliene attribuisce il dominio; è però che l' obbligazion contratta dal monaco comecchè naturalmente e civilmente stesse ferma, pur nell' effetto si rende inefficace per manco di beni sopra cui versare. Quindi è che il dritto di questa materia delle obbligazioni de' religiosi professi vuolsi meno dalla natura de' voti ripetere, che dalle relazioni

che fra il monastero e 'l monaco intercedono. Il voto di povertà non vi ha se non se un'influenza remota. Opera solamente che nulla possa egli aver di proprio. Ma la naturale e civile capacità ad obbligarsi non la distrugge. Tutto dunque sta a vedere, se e come il monastero può profittare delle obbligazioni contratte a favore del monaco, se e come possa esser tenuto agli impegni dal monaco verso altri contratti (1).

§ 86.

La condizion del monaco rispetto al monastero ha molta rassomiglianza a quella del figliuol di famiglia e del servo del dritto romano rispetto al padre e al padrone. Per dritto civile romano

(1) Ecco come il Cardinal De Luca si spiega al proposito professando gli stessi principî. » Magisque proxime » ad rem advertebam, quod in magis communi sensu » Doctorum dicta conclusio super invalida religiosi pro- » fessi obligatione, percutit praejudicia religionis vel mo- » nasterii etiam in bonis ex persona religiosi delatis . . . » Secus autem quoad personam ipsius, ejusque naturalem » obligationem, quando haec compatibiliter cum praeju- » dicio religionis vel monasterii impleri potest, adeo ut » inefficacia obligationis perculiat potius effectum, seu exe- » quustionem, eo quia non adsint bona, in quibus expe- » riri valeat. Et hic videbalur casus, quoniam in hac » obligatione, monasterium vel religio nullum habebat » interesse, neque de ejus praejudicio agebatur, cum quae- » stio percuterel personam a religione jam egressam atque » saeculo restitutam, dum redditus et bona ad liberam » dispositionem more saecularium jam habeat, et conse- » quenter ita omnis difficultas cessabat ». De Credito et Debito. Disc. LXXXIII.

era certo e indubitato principio, che niuno rimaneva obbligato dal contratto altrui, nè pur quegli che aveva sotto la sua potestà il contraente. La potestà faceva sì che il servo al padrone, il figliuolo al padre di famiglia acquistasse; essendo sì l'uno che l'altro meri organi di acquisto per altrui, di nulla potendo a se stessi profittare. Ma non perciò dalle obbligazioni da essi pattovite nasceva azione contra coloro che non erano intervenuti nel contratto. Fu il dritto onorario, che constantemente rattemperando la severità dei principî della ragion civile con eque formole bellamente e sagacemente ritruovate, inventò certe azioni, per cui tanto il padre di famiglia quanto il padrone potessero alcune volte esser tenuti per le obbligazioni pattovite dal figliuolo e dal servo. Queste azioni ne si truovano nel numero di sei ne' libri del dritto. Elle son dette *quod jussu*, *exercitoria*, *institoria*, *tributoria*, *de peculio*, *de in rem verso*. Ne si parla nel titolo VII del libro IV delle instituta imperiali, e nel titolo V del libro XIV delle pandette, e nel titolo XXVI del libro IV del codice. Delle quali azioni molte si possono adattare alla materia che trattiamo; e molto si può pigliare in questi luoghi del dritto per reggere e governare le obbligazioni de' monaci rispetto alla comunità religiosa. Ma cominciamo ad investigare la cosa da' suoi principî.

§ 87.

Il monaco non è incapace di obbligarsi. Questa incapacità dovrebbe derivare o dalle leggi civili,

ovvero dalle leggi canoniche. Nè l'une nè l'altre la stabiliscono. Il voto di povertà che il dritto canonico richiede ne' religiosi professi, bene impedisce che il monaco possda alcuna cosa di proprio, e perciò negli effetti rende inefficaci le obbligazioni da lui contratte; ma non le annulla nel loro principio. Il monaco non ha nissuno di que' vizî che attaccano la natural capacità di contrattare ; e però le leggi civili non il mettono nella serie di coloro che sono dichiarati incapaci. Il monaco quindi può obbligare, ed essere obbligato. Ma poichè egli per la professione religiosa ha tutto se stesso ed i suoi beni dedicato alla comunità, a cui pro deve impiegare tutta l'opera sua e di mano e d'ingegno, e tutto ciò che acquista deve andare a profitto di lei; così tutte le utilità nascenti da' contratti fatti da lui è mestieri che ridondino a pro di quella. Dall'altra banda, se diritta cosa è che il monaco non peggiori la condizione del monastero, perche nissuno può esser pregiudicato dal fatto del terzo, è conforme ai principî della natural giustizia, ch'esso fosse tenuto per quanto il contratto è tornato a suo utile, per quanto il monaco ha contrattato per sua commessione e mandato. Perchè come tre principî regolatori di questa materia stabiliamo. 1. Che il monaco per se stesso è capace di obbligazioni civili, ma esse negli effetti si rendono inefficaci contra lui. 2. Che la utilità delle contrattazioni del monaco si rappresenta dal monastero. 3. Che il monastero non può venire obbligato dagli impegni contratti dal monaco, se non in quanto n'è addiventato più

ricco, ovvero gliene ha data commessione e mandato.

§ 88.

Ma prima di passare allo sviluppo parziale di questi principî, è bene, a maggior lucidità dell' argomento, ravvisare com'essi si appoggino alle disposizioni del dritto canonico. Nel titolo XXII del libro III delle decretali al capo penultimo evidentemente si truova il fondamento della dottrina. Dove il pontefice Innocenzo III. supponendo già nel monaco la capacità di contrattare decreta ch' egli non possa far da fidejussore senza il permesso della maggior parte del Capitolo, e del proprio Abate; nè pigliar denaro in prestanza al di là di quello stabilito dalla comunità. Altramente, soggiunge, questa non sarà tenuta di rispondere dell' obbligazione contratta da lui, salvo che non apparisse di essere il mutuo ridondato a pro di lei. Ecco le parole del testo. *Quod quibusdam Religiosis a sede Apost. est prohibitum, volumus et mandamus ad universos extendi; ne quis videlicet Religiosus absque majoris partis Capituli, et Abbatis sui licentia pro aliquo fidejubeat, vel ab aliquo pecuniam mutuam accipiat, ultra summam communi providentia constitutam: alioquin non teneatur conventus pro his aliquatenus respondere: nisi forte in utilitatem domus ipsius manifeste constiterit redundasse. Et qui contra illud statutum venire praesumpserit, graviori disciplinae subdatur.*

§ 89.

Il monaco contraendo può obbligare gli altri, e non obbliga se stesso. Il contratto conchiuso da lui sta come quello di tutti gli altri, ma negli effetti differenzia; non potendo egli nè impegnare la libertà personale, perchè già consecrata alla comunità dopo la profession de' voti, nè i beni, perciò che niente possede. Il terzo che tratta con esso non può allegare l'incapacità di lui ad obbligarsi per così esimersi dal contratto impegno. Un solo potrebb'essere il caso in cui il terzo potrebbe sfuggire l'adempimento dell'obbligazione, quando cioè il religioso contrattando con lui avesse nascosa la sua qualità. Allora pensiamo, che bene potrebb'egli, adducendo l'errore su la qualità della persona, liberarsi dall'obbligazione. Ma questo è nello stato intero delle cose. Che se per avventura avrà da parte sua soddisfatto all'assunto impegno, non perciò ei potrebbe pretendere l'esecuzione di quello contratto dal monaco. In somma, il religioso professo obbliga e non rimane obbligato. Il contratto bilaterale per natura addiventa per lui unilaterale, al pari di quel che avviene oggidì in persona del minore che contratta, e del prossimo all'infanzia e del prossimo alla pubertà nel dritto romano. Così a cagion d'esempio, se il monaco occultando la sua qualità vende ad un terzo una merce ch'ei possede, ed il contratto è ancora intero, cioè non si è da parte di alcuno de' contraenti adempito al proprio impegno, potrebbe il compratore esimersi dalla soluzion del prezzo,

allegando l'errore su la qualità del monaco. Ma s'egli l'ha soddisfatto, non per questo avrebbe dritto a pretendere la consegna della cosa venduta, avvegnachè il monaco non poteva disporre di quello che non era suo, ma della comunità. Nè alcun'altra azione gli rimane contra il monaco, perciò che questi a cagion de' fatti voti non può rispondere dell'assunta obbligazione nè nella persona nè nei beni. Che anzi per lo stesso principio, che il monaco non può disporre delle cose della comunità, ancor quando la merce fosse stata consegnata, potrebb'ella ripeterla dal compratore anche senza sborsare il prezzo pagato, sol che l'acquirente non dimostrasse di essere questo stato invertito a vantaggio di lei. Della quale azione che il terzo può sperimentare contra il monastero più ampiamente qui appresso.

§ 90.

Il monaco non è dubbio che obbliga il terzo con cui contratta. Questa proposizione è chiara, e non merita ulteriore spiegazione. Ma l'obbligazione profitta al monastero, e non a lui, avvegnachè egli niente può possedere. E perciò qualunque acquisto faccia non può ritenerlo, ma *ipso jure ipsoque facto* esso si trasfonde nella comunità. Perchè ancora non è il monaco che può agire per riscuotere l'adempimento del contratto impegno, bensì la comunità. In somma, la natura del voto professato dal monaco opera che l'utilità del contratto conchiuso da lui non si può se non se rappresentare dal monastero, a cui egli

appartiene. Ma la comunità non deve risentire il vantaggio del contratto fatto dal monaco e sfuggire onninamente l'adempimento degli obblighi. A tre casi pensiamo che si possa ridurre la obbligazione del monastero pe' contratti conchiusi dal monaco. Il primo, quando il monaco contrae come preposto dalla comunità ad un certo uffizio. Allora al terzo che contratta col monaco si appartiene l'azione *institoria* contra il monastero. Il secondo è quando dal contratto è ridondata utilità al monastero. Allora non si può al terzo ricusare l'azione *de in rem verso* contra quello. Il terzo caso si avvera quando il monaco contrae un certo impegno per mandato del monastero. Allora al terzo si compete l'azione *quod jussu.*

§ 91.

Giusta cosa è, e conforme a' principî del dritto, che il monaco il qual contrae nella qualità di preposto ad un certo genere di affari, obblighi il monastero, perciò che il terzo che ha trattato con quello ha inteso di aver che fare con quest'ultimo; ed il negozio è stato maneggiato per volontà del monastero, e però in un certo modo quasi con esso lui principalmente, *tamquam si principaliter cum ipso negotium gestum esset.* Importa ancora alla comunità di venire obbligata dal fatto del preposto, giacchè altramente niuno vorrebbe contrarre con lui, non si potendo direttamente constringerlo per manco di beni. Ma perchè il monastero potess'essere astretto dal terzo, è di mestieri che il preposto non avesse ecceduto

i termini della commessione. Perciò in contrattando con tali persone vuolsi diligentemente investigare le leggi e la forma del mandatò. Perchè chi contratta col preposto in cose che sorpassano i confini de' di lui poteri non più segue la fede del monastero committente, e quindi non più può obbligarlo. *Institoria tunc locum habet*, sta detto nella instituta di Giustiniano, *cum quis tabernae forte, aut cuilibet negotiationi servum suum praeposuerit, et quid cum eo, ejus rei causa, cui praepositus erit, contractum fuerit* (1). E ne' libri del Digesto si truova scritto in termini generali. *Igitur praepositio certam legem dat contrahentibus* (2).

§ 92.

Il preposto dunque deve contrattare ne' termini della commessione perchè possa obbligare il monastero. Ma ciò non esclude che l'obblighi ancora per quelle cose, le quali benchè non entrino nell'oggetto principale dell'uffizio commesso, pure *incidenter et per consequentiam* lo risguardano. Di tal dottrina si truova un esempio luminoso nelle pandette sotto il titolo di sopra citato *de exercit. act.*, apprestatoci dal giureconsulto Africano. Lucio Tizio aveva preposto Stico al reggimento della nave. Questi pigliò a prestanza del denaro, e disse di averlo fatto per ristaurare la nave. Surse il dubbio se Tizio committente potess'essere constretto con l'azione eser-

(1) Instit. lib. IV. tit. VII. par. 2.
(2) L. I. p. 12. De exercit. act.

citoria, ove il creditore non provasse che la pecunia era stata consumata nella rifazion della nave. Il giureconsulto rispose che il creditore poteva utilmente agire anche senza la necessità di così fatta pruova. Ma richiese quattro condizioni. Che il creditore nominatamente avesse dato a mutuo per ristorar la nave. Che la nave in tale stato fosse che avesse veramente abbisognata di rifazione. Che si fosse mutuato a colui che era preposto alla nave. Che non si fosse dato al di là del bisognevole(1). Talvolta dice il giureconsulto si deve considerare puranco se il mutuo sia stato fatto in tal regione in cui si abbia potuto procacciare quello per cui esso ha avuto luogo. Conchiude il giureconsulto dicendo. *Et in summa, aliquam diligentiam in ea* supple exercitoria *creditorem debere praestare*. Vuolsi dunque dal creditore adoperare molta diligenza per indagare fin dove si possono estendere i termini de' poteri dati al preposto. Altramente il monastero non rimane obbligato dal fatto di lui. — Questa commessione che il monastero dà al monaco si truova quasi in tutte le comunità religiose, dove esiste sempre un individuo pigliato dal suo seno, a cui nella qualità di procuratore si affida l'incarico di esercitare un certo genere di faccende concernenti le di lei bisogne.

§ 93.

Ma ancor quando il preposto ha manifestamente agito oltre le sue facoltà, nulladimeno se dal

(1) Legge 7. del citato titolo.

contratto da lui conchiuso alcuna utilità n'è ridondata al monastero, questo non potrebbe schivare gli effetti dell'azione *de in rem verso*, al pari che succederebbe per un contratto fatto da qualunque religioso anche senza la qualità di commessionato. Questa obbligazione del monastero non deriva veramente da alcuna sua volontà, a differenza di quella discorsa ne' paragrafi antecedenti, la qual piglia origine dalla commessione data al religioso, e per conseguenza dalla volontà del committente trasfusa in quella del preposto. Bensì risulta dalla regola di ragione universale, che nissuno deve arricchire col danno altrui. Se diritta cosa è che il monaco contrattando non pregiudichi la comunità, è eziandio giusto che questa non profitti col detrimento degli altri. Ciò fu cagione perchè presso i romani il padrone e il padre di famiglia in somiglianti casi rimanessero obbligati dal negozio del servo e del figliuolo. E poichè così fatta obbligazione si fonda sul principio dell'utilità arrecata al monastero dal fatto del monaco, quinci è che questa dev'essere effettiva perchè quella possa aver luogo. Perchè vuolsi truovare la versione a pro del monastero, o nell'essere stato provveduto col profitto del contratto ad una necessità, ovvero procacciato un vantaggio, come sarebbe la ristaurazione di un edifizio rovinoso, la soluzione di un debito, e altre cose di simil guisa. Non basterebbe essere stato invertito il profitto del contratto in una causa meramente voluttuosa.

§ 94.

Un' altra sorgente di obbligazione del monastero per i negozî conchiusi dal monaco, è il mandato speziale dato a questo di trattare un certo affare. In tal caso, ne' rapporti di figliuolo e padre di famiglia, di servo e padrone, i romani diedero l'azione *quod jussu*. La ragione era perchè chi così contrattava col servo e col figliuolo s'intendeva di avere seguitata la fede del padrone e del padre; *scilicet quia is, qui ita contrahit, fidem domini sequi videtur* (1). Il monaco non è se non se il mandatario del monastero; e però è questo che veramente contrae per l'intermedia persona di quello. Così fatta maniera di obbligarsi si fonda dunque su la volontà del monastero, come nel caso della commessione data al monaco per esercitare un certo uffizio. La differenza sta in ciò solamente che nel mandato la volontà del monastero è più vicina ed immediata al negozio che il monaco tratta, *voluntas propius ad negotium accedit;* quando nel caso che il monaco sia preposto a disimpegnare un certo uffizio, la volontà del monastero è più generale ed alquanto più remota da' singoli contratti conchiusi; *generalior est et aliquanto remotior a singulis contractibus*.

§ 95.

Perchè conchiudendo questo capitolo possiamo così affermare, essere il monaco capace di con-

(1) Instit. lib. IV. tit. VII. par. 1.

trattare; ma i di lui impegni non poter obbligare la comunità se non ne' casi che alcuna utilità ne fosse a lei ridondata, ovvero fossero essi stati fatti o in esecuzione di alcun mandato di lei, ovvero ad occasione dell' uffizio, a cui egli è stato addetto. Potere bensì cota' impegni, anzi dovere solamente profittare al monastero, senza che il monaco alcun pro ne carpisse. Onde, al pari che nel diritto romano la massima che niuno può acquistare ad altrui sofferiva eccezione nel caso del servo e del figliuolo di famiglia, presso noi la patisce puranco eccezione quando il monaco faccia alcun acquisto ne' modi permessi dalle leggi. Il monaco dunque è un organo di acquisto per il monastero, così come appo i romani il figliuolo per il padre di famiglia, il servo per il padrone. Tanto il figliuolo di famiglia quanto il servo erano stimati come cose, e però i loro acquisti si reputavano proprî del padre e del padrone, come per accessione della cosa principale. I monaci non sono cose, questa definizione obbrobriosa del dritto romano al pari di molte altre, e degradante la natura umana, più non esiste. Se essi non acquistan per se, ma per la comunità, questo è per un principio di un ordine diverso, è per il voto di povertà cui han professato. *Quicquid monachus adquirit monasterio adquirit*, è un antico brocardico di ragion canonica accettato dalla ragion civile. Il titolo dunque della instituta giustinianee *per quas personas cuique adquiritur* seguita dunque ad appartenerci a riguardo de' monaci.

§ 96.

Innanzi che lasciamo questa materia de' contratti e delle obbligazioni de' monaci, giova avvertire che le cose fin qui dette al proposito si debbano intendere del caso ch' e' contrattino come tali, e in così fatto stato sieno convenuti in giudizio. Poichè altramente anderebbe la cosa, ove le obbligazioni da loro conchiuse risguardassero al futuro stato, diverso da quello di religioso professo, come per esempio all' episcopato, ovvero alla secolarizzazione, quando cioè essi racquisterebbero la libera facoltà di obbligar se stessi direttamente. Nel qual caso, non pure sarebbe disdetto al monastero pretendere l'esecuzione del patto a favore di quelli; ma sopravvenuto il nuovo stato il qual permettesse l'esecuzione del contratto impegno, bene potrebber'eglino esserne astretti all' adempimento. Allora non si potrebbe dire che il creditore avesse meramente seguitata la fede del monaco, bensì quella del monaco fatto vescovo, del monaco secolarizzato. E questo per il noto principio di dritto, che nelle obbligazioni rimesse ad un tempo futuro abile, vuolsi ad un tal tempo solamente risguardare. A somiglianza di quelle donazioni che i coniugi si fanno fra loro, da non potere aver effetto se non dopo sciolto il matrimonio, quando cioè esse più non riscontrano alcun ostacolo di legge, per esser cessata ne' contraenti la qualità coniugale. — La qual cosa tanto più pruova la verità del principio fissato di sopra, che il religioso professo è sustanzialmente capace di contrattare, ed è negli

effetti solamente che le obbligazioni da lui contratte si modificano, in quanto che non può venirne pregiudicato il monastero. Dunque è l'interesse della comunità che nell' esecuzione infirma l'obbligazion del monaco, e non già la personale incapacità di lui; al pari ch'è il riguardo del matrimonio e della facile intemperanza dell' amor coniugale che impedisce, che le donazioni dei coniugi fra loro acquistino validità innanzi che il coniugio si sciolga.

CAP. XVII.

Della capacità del religioso professo a stare in giudizio.

§ 97.

La massima generale è, che il religioso professo non può stare in giudizio. Il genere di vita da lui eletto, lontana da ogni mondano rumore, e la mancanza di faccende civili che lo potessero costrignere ad esercitare giudiziali negozî, son due cagioni le quali impediscono ch'egli possa stare in giudizio. In iscambio, è la comunità a cui si appartiene far valere sia agendo sia rispondendo tutti que' dritti, che a lei per l'intermedia persona di lui si aspettano. Ma a questa massima vuolsi fare più di un'eccezione. La primiera e più palese, la qual dipende come conseguenza necessaria dalle cose dette di sopra, si è che il monaco, il qual è stato nominato procuratore della comunità, può come tale introdurre in giudizio tutte quelle azioni che in questa qualità gli appartengono, e rispondere a quelle contra lui suscitate eziandio nella stessa qualità. Stabilita una volta la procura nella sua persona, gli s'intendono eziandio conferite tutte le facoltà che sono necessarie al buon andamento degli affari commessi, e fra esse certamente quella di stare in giudizio. La seconda eccezione è quando il monaco ha qualche vitalizio permessogli dalla regola monastica, e deve ad occasione di alcuna bisogna che il concerna, stare in giudizio. Con la permis-

sione datagli del vitalizio si deve intendere conceduta puranco tale facoltà. Per altro crediamo che non potesse fare a meno di chiedere prima l'autorizzazione del superiore.

§ 98.

Vi sono ancora dell'altre eccezioni a fare alla massima generale, che il monaco non può stare in giudizio; e queste sono di un ordine diverso. Primieramente il monaco bene può comparire in giudizio; quando veniss'egli criminalmente accusato. La difesa è di ragion naturale, non si può sotto alcun riguardo impedire. Che anzi in persona del monaco è ancora più importante, attenta la qnalità della persona imputata, la cui discolpa rileva non pure a se stesso, ma all'intera comunità che vede perseguitato di criminale accusa uno de' suoi membri. Non così poi allorchè si tratta di accusare per alcun reato commesso in persona del monaco. Questi non potrebbe personalmente presentare l'accnsa. Non più si tratta di difesa. L'accusa in bocca di lui saprebbe di vendetta, che per certo troppo si disdice alla perfezione della sua vita. Bensì si appartiene al superiore dell'ordine praticare presso la giustizia criminale tutte quelle instanze perchè non resti impunito il reato accaduto in persona del religioso.

§ 99.

Il monaco può eziandio comparire in giudizio quando deve interporre qualche lagnanza contro

alcun atto del superiore della comunità, o fosse presso le curie ecclesiastiche ne' casi e nelle forme prescritte dal dritto canonico, o fosse per le vie secolaresche col ricorso al Principe. In tal caso, è evidente che se non agisse egli, non vi sarebbe chi in sua vece potrebbe far valere i di lui diritti. Similmente , ha egli la stessa facoltà allorchè vuolsi provvedere contra i suoi voti, che per avventura potrà credere nullamente fatti. — Di questi casi in fuori, pensiamo che mai non possa il religioso professo comparire innanzi le curie sì civili come eccclesiastiche.

CAP. XVIII.

Di quali uffizi civili è capace il religioso professo.

§ 100.

Il principio generale in questa materia è, che il religioso professo è incapace di ogni uffizio civile, essendochè mal si comporterebbe con la vita monastica il maneggio di faccende secolaresche. Ond'è il titolo che si truova nel corpo del dritto canonico conceputo così : *Ne clerici vel monachi secularibus negotiis se immisceant*(1). Perciò non può egli avere alcun impiego politico, non militare sotto le bandiere, non esercitare impieghi municipali di ogni maniera ; e niuna può commetterglisi di quelle cariche di famiglia che sono nelle leggi dette *munera publica*. Quindi non può esser eletto tutore, nè curatore, nè consulente giudiziario(2). Ma in quanto all'attitudine a poter essere esecutore testamentario, v'ha tra gravi scrittori alcuna contraddizione.

§ 101.

Richer (3), e Ricard (4) pensano che i reli-

(1) Lib. III. Tit. L. delle decretali.
(2) Lo stesso era per dritto romano. Si vegga la legge 52. Cod. De Episcopis et Clericis.
(3) Trattato della morte civile.
(4) Trattato delle donazioni.

giosi professi non possano essere esecutori testamentarî. Il Cardinal De Luca opina che soprattutto si possa esercitare da' monaci l'uffizio di esecutore testamentario, quando esso non obblighi allo strepito del foro, o ad altro negozio secolaresco, bensì versi intorno ad opere di pietà. *Potissime vero* (son sue parole) *ubi munus executoris non obliget ad strepitum fori, vel ad alia saecularia negotia eis incongrua, sed solum versetur circa opera pietatis, quo casu hoc munus eis congruum est* (1). Basnage (2) opina che non pure un ecclasiastico secolare, ma un regolare ancora è capace di assumere tale uffizio, sol che ne venisse autorizzato dal superiore della comunità. Fonda ei la sua opinione sopra il capitolo II. *De Testamen. in 6.* Ecco com'è detto in questo capitolo. *Religiosus executor ab aliquo in sua voluntate ultima deputatus, non potest (cum velle vel nolle non habeat) hujusmodi officium suscipere, vel exequi : nisi a superiore suo petita super hoc licentia, et obtenta.* In somma, in questo capitolo Bonifazio VIII permette a' religiosi professi l'accettazione della carica di esecutore testamentario, ma con l'adesione del superiore (3). Ma questo canone non pare che fosse stato ritenuto nella polizia del regno, la quale indistintamente esclude i religiosi professi dall'incarico di esecutore testamentario, come si raccoglie dal

(1) De Regularibus. Disc. LXIII.
(2) Sopra l'articolo 430 della costumanza di Normandia.
(3) La costituzione 68 di Leone permetteva similmente a' monaci l'accettazione dell'incarico di esecutore testamentario.

regal dispaccio del dì 11 di novembre 1769, dato in Portici, dove in fine sta detto in termini espressi. *Ben inteso che li Regolari non possono esser Esecutori Testamentarî* (1).

§ 102.

In quanto alla capacità a poter fare da testimone, pare che bisognasse far distinzione delle testimonianze che si prestano in giudizio, e fuora. Perchè bene potrebbe, anzi dovrebbe il religioso professo deporre in giudizio sia criminale sia civile. Questa spezie di testimonianze si fonda su la necessità. Non sempre si potrebbe per altri sapere quello che per essere soltanto a cognizione del monaco non può perciò se non da lui essere testificato. Del resto, anche per tradurlo in giudizio a tal fine, vuolsi prima richiedere la permissione del superiore. Non così delle testimonianze che si prestano negli atti innanzi a' pubblici uffiziali; per queste non concorre la stessa necessità; si possono adoperare altre persone. Mentre a' monaci non è lecito esser distratti dal loro ministero per uffizî meramente profani, che solo si confanno a quelli che vivono nella gran società.

(1) Gatta — Regali Dispacci P. I. Tit. II.

CAP. XIX.

Influenza del monachismo su gli effetti della patria potestà, e sul riconoscimento de' figliuoli naturali.

§ 103.

Il monachismo fra gli altri effetti produce quello del cessamento della patria potestà. Non si saprebbe conciliare con l'umiltà del religioso e coi voti da lui professati l'esercizio di questo dritto di magistratura domestica. Perch'è palese che il monachismo del padre e della madre cessi gli effetti tutti della potestà sopra i figliuoli senz'alcuna distinzione (1). Non altro rimane che il dovere del rispetto e dell' onoranza, che vuolsi continuare verso i genitori monacati, e il vicendevole amore degli uni verso degli altri. Ma a chi frattanto affidare la cura de' figliuoli minori che i genitori han lasciati nel secolo? Par chiaro che si dovesse dar luogo alla loro tutela a tenore del titolo X delle leggi civili, del modo stesso come si farebbe se i genitori fossero trapassati. E qui si noti ancora che la professione religiosa del padre dee produrre al pari della morte di lui l'effetto di esimere il figliuolo dall'obbligazione di ottenere il consenso paterno ne' casi previsti dall'articolo 295 delle leggi civili, essendo questo consenso un altro effetto della patria potestà. Se poi il monachismo si avvera nella persona del

(1) Si vegga il paragrafo 55 dove si è parlato dell'influenza del monachismo su l'usufrutto legale de' genitori.

figliuolo, è eziandio evidente come debbano svanire gli effetti civili della patria potestà, mancato il suggetto sopra cui esercitarsi. Il figliuolo professo non è più sottoposto a' genitori, bensì alla comunità cui è andato ad appartenere. Non ha più bisogno di tutela e di cura, nè della persona, molto meno de' beni, non possedendo alcuna cosa.

§ 104.

Che il riconoscimento non possa aver luogo a favore de' nati dall'unione di persone legate da voto solenne, è cosa pur troppo chiara. È questa una conseguenza del voto di castità professato da' genitori, sanzionata in termini legislativi dall' articolo 258 delle leggi civili. Mancando la possibilità legale della paternità o della maternità, come permettere che si riconoscessero per figliuoli quelli che tanto il diritto civile quanto il canonico chiamano sacrileghi? Il dubbio potrebb'essere per lo riconoscimeuto che si volesse fare dal monaco di prole avuta antecedentemente alla professione de' voti. Si potrebbe dire che un sì fatto riconoscimento non ripugna al voto di castità, perciò che la prole sarebbe nata prima di tale impedimento, e che però mancasse la ragione della proibizione. Da un'altra banda, si deve osservare che questo riconoscimento tardivo, fatto nel tempo che già si è avvinto da' voti, offenderebbe il pubblico costume. Che una volta che si è abbandonato il mondo, e scelta la dimora del chiostro non più si potesse pensare a rico-

noscere per sua una prole che al tempo del riconoscimento non si sarebbe legalmente capace di procreare. E che la professione dovesse mettere un velo sopra il passato. E poi nessun torto per ciò veramente s'indurrebbe alla innocente prole. Imperciocchè dopo la professione de' voti non più possedendo il monaco veruna cosa, nè potendo possedere, è manifesto come ogni riconoscimento risulterebbe vôto di effetto nell'interesse pecuniario del figliuolo riconosciuto. Nè si potrebbe dire che questi potesse per conseguire la sua riserva, impugnare le disposizioni fatte a titolo di beneficenza dal padre o dalla madre monacata, e così attentare non solo alla riduzione delle rinunzie per avventura praticate prima della professione, m'ancora dell'acquisto fatto dal monastero de' beni che il monaco aveva al tempo della solenne promessa. Si risponderebbe che il figliuolo naturale i suoi dritti contra i terzi gli ripete dal riconoscimento, al pari che l'adottivo dall'adozione (1). E perciò non potrebbe estendergli eziandio a' beni irrevocabilmente acquistati da' terzi innanzi ch'egli fosse stato riconosciuto, come all'adottivo è disdetto parimente dimandar la riserva sopra i beni di cui l'adottante avesse disposto prima dell'adozione. Ed a quest'ultimo divisamento noi di leggieri inchiniamo.

(1) Si vegga Chabot, tom. 2.

CAP. XX.

Quale temperamento arreca l'episcopato alla professione de' voti religiosi.

§ 105.

Il canone *statutum* 18. q. I. del decreto di Graziano si esprime così in quanto alla mutazione che l'episcopato arreca allo stato monastico: *ut monachus, quem canonica electio a jugo regulae monasticae professionis absolvit; et sacra ordinatio de monacho episcopum facit*. Nelle quali parole par che si potesse leggere l'intero scioglimento dalla regola monastica, e il ritorno alla pienezza della capacità civile. Ma San Tommaso al proposito distingue quegli obblighi e quelle privazioni dello stato monastico che si confanno col grado episcopale, e quelli che sono incompatibili. I primi pensa che si debbano osservare dal monaco fatto vescovo, non così i secondi. Perchè conchiude così. *Ergo dicendum quod ille qui fit de monacho episcopus, absolvitur a jugo monasticae professionis, non quantum ad omnia, sed quantum ad illa quae officio pontificali repugnant, ut dictum est* (1). Il gran vescovo di Segovia Covarruvia si avvisa ugualmente, e trae dietro alla stessa distinzione dell'angelico dottore (2).

(1) Quaest. 2. 186.
(2) De Testamentis.

§ 106.

E veramente la somma dignità del grado episcopale non potrebbe sostenere l'osservanza di assai cose della vita religiosa, le quali sono incompatibili col grande ed eminente uffizio di pastore. Non più potria il monaco fatto vescovo servare il voto di obbedienza, giacchè vuolsi per contrario che a lui come reggitore e moderatore della Chiesa solamente si obbedisca. Non più potria esser astretto al silenzio, alle vigilie, all'assoluta povertà, e a tante altre astinenze, le quali l'episcopato non saprebbe affatto sostenere. Ben richiede l'eminenza di cotal grado un'altra maniera di vivere, diversa da quella della vita monastica. Ma se l'assoluta povertà è incompatabile con l'episcopato, per certo che il religioso professo fatto vescovo non potrebbe esercitare il diritto di proprietà nella stessa pienezza con cui l'esercitano gli altri cittadini, i quali nissuna maniera di civile incapacità ha affettati. Perchè ancora non potrebb'egli racquistare la facoltà di succedere a' suoi congiunti, di cui la profession de' voti l'ha privato (1). In somma, la distinzione di San Tommaso sembra sommamente savia, al pari di tutte l'altre dottrine di questo sublime dottore.

(1)» Neque promotionem monachi ad Episcopatum, » illum reddere capacem successionis in bona parentum, » non semel judicatum esse refertur in recentioribus ad» ditionibus ad Cap. 27. Cent. I. Claudii Le Prestre ». Wan Espen. Jus. Ecclesiast. P. I. T. XXIX. C. II.

CAP. XXI.

Quale temperamento la secolarizzazione arreca alla professione de' voti religiosi.

§ 107.

Abbiam veduto qual sia la capacità civile dei religiosi professi, quale mutamento alle civiche prerogative la profession de' voti produca nelle persone de' regolari, e quale stato e condizione e' rappresentino rispetto all'intera società, verso la comunità monastica, e la famiglia donde son usciti; e come ancora l'episcopato modifichi e rattemperi l'efficacia de' voti in molte cose, le quali non sono compatibili con l'eminenza di cotal grado. Ma la secolarizzazione arreca anch'essa temperamento a' fatti voti? Torna per avventura il monaco secolarizzato alla pienezza delle facoltà e prerogative civili, di cui godeva egli prima della professione religiosa? È questo un'altro ed ultimo esame, a cui il suggetto che abbiam per le mani ci obbliga a trattare.

§ 108.

La materia della secolarizzazione ha formato subbietto di disamina di molti per l'influenza che può ella spiegare intorno alle successioni, a cui potrebbero pretendere i monaci secolarizzati. E parlando di quella secolarizzazione la qual si opera per virtù della soppression dell'ordine monastico, diverso è stato il divisamento. Chi ha

opinato, che il monaco secolarizzato fosse capace di succedere, e questo per la ragione di rinchiudere il voto di povertà sustanzialmente la condizione, che si potesse condurre vita comune, e ricevere dal monastero gli alimenti. La qual condizione mancata per l' abolimento dell' ordine, farsi però luogo a' primieri diritti. Chi estimando essere il voto di povertà appiccato alla persona così incancellabilmente che traesse dietro al regolare ancor fuora del chiostro, ha divisato doversi esso escludere da ogni successione, ovvero solamente concedergli su l'eredità una prestazione vitalizia.

§ 109.

Se ben consideriamo la cosa, pare che la prima opinione fosse e più giusta, e più conforme alla presunta volontà del religioso nel fare la professione del voto di povertà. E veramente bene si può, e si deve pensare, che facendosi il voto di povertà, lo si deve intendere in un modo assoluto praticato, e non subordinato ad alcuna condizione. Ma ciò è del caso di ogni avvenimento dipendente in alcuna guisa dalla volontà del professo, come a dire della secolarizzazione individuale, ovvero di una sola casa dell'ordine abolita, nelle quali circostanze è manifesto come dev'egli a se stesso imputare perchè più non viva in comunità, potendo non chiedere il breve di secolarizzazione, e soppressa una casa religiosa essere accettato in altra casa dello stesso ordine. Non così, quando l' intero ordine dalla legittima potestà è abolito. Allora viene a mancare

onninamente la vita comune per un fatto per tutto estraneo dalla volontà del monaco. E certamente la di lui intenzione non era di professar povertà, eziandio quando non vi fosse chi pensasse al suo alimento. Sarebbe questa una perfezione di un ordine ancor più elevata, quella degli anacoreti, i quali con la piena fidanza nella provvidenza divina, che mai non vien meno, abbandonano ogni proprietà, e accattando nutricano la loro vita ascetica e quasi celeste. Ma così fatta perfezione non è da tutti, nè ha inteso e forsi non ha virtù bastevole a professare chi solamente ha voluto condurre vita regolare nel cenobio.

§ 110.

Abolito al 1773 da Clemente XIV l'ordine gesuitico, il pontefice con lo stesso breve di soppressione al capo 23 dichiarò, che gl'individui usciti dalle case e da' collegî della Società fossero ridotti allo stato di veri cherici secolari, e come tali idonei ad ottenere giusta i decreti dei sacri canoni e delle costituzioni apostoliche qualunque benefizio con cura o senza, e riscuotere la limosina per celebrazione di messe; delle quali cose erano incapaci nella qualità di regolari. E con dispaccio del 1785 si prescrisse che gli espulsi gesuiti fossero capaci di qualunque successione, e che alla loro morte potessero avere eredi legittimi, riconoscendosi veri cherici secolari. Solamente venne lor tolta la facoltà di disporre, e di amministrare i beni, ma ciò fu per ragion politica speziale a quest' ordine. E con

altro dispaccio dato già al 1774 fu ritenuto che i monaci secolarizzati potessero ricevere nella loro porsona nomine di cappellanie laicali. Ond'è che pare dottrina certissima, dovere la soppression dell'ordine religioso esimere il monaco dall'obbligo dell'osservanza del voto di povertà, come di obbedienza.

§ 111.

Giova qui notare, che quantevolte la professione de' voti fosse seguitata dopo alcuna rinunzia, allora bisogna distinguere quella alle successioni scadute e a' beni presenti, e quella alle successioni future. La prima spezie di rinunzia non rimane affatto turbata dal cessamento del voto di povertà a causa della secolarizzazione. Imperciocchè i diritti una volta legittimamente acquistati non van soggetti ad esser rivocati; avendo la condizione della rinunzia una volta verificata prodotto il suo effetto, il qual non più può venir meno per essere quella accidentalmente mancata in progresso. Solo potrebbe il monaco secolarizzato aver dritto a pigliare sopra i beni rinunziati una pensione vitalizia a titolo di alimenti; e questi pieni e tassati secondo la quantità del patrimonio, il numero de' figliuoli, e la qualità e condizione della persona (1). Al pari che ogni altro donante, a cui non si può niegare il diritto degli alimenti contra il donatario. E conformemente a questa dottrina con dispaccio del 1775 venne risoluto che le rinunzie praticate da' gesuiti

(1) Regal Dispaccio del 1772 — Gatta P. I. T. II.

non erano state annullate dalla soppressione della Compagnia, e che la stessa regola si dovesse osservare ne' casi simili (1). Quanto è all'altra maniera di rinunzia, poichè questa risguarda alle future successioni, e per conseguenza ricade sotto la proibizione delle leggi civili, è manifesto come sopr' essa nissuna influenza eserciti la secolarizzazione del monaco, riputandosi ella sempre e in ogni circostanza nulla e di niun effetto. Sol che così fatta rinunzia non fosse seguitata sotto le vecchie leggi, quando era permessa. Imperciocchè allora bisogna distinguere, s' ella risguardò a successioni a cui si aveva dritto, e in tal caso vuolsi rispettare; ovvero se si riferì a successioni alle quali non si aspirava secondo le leggi del tempo, ed allora non è di ostacolo, giacchè non si può estendere *ad non cogitata.*

§ 112.

Ma la soppressione dell' ordine religioso non pure abilita il monaco a succedere, ma a tutti gli altri atti ancora della vita civile. Imperciocchè fermato il principio del cessamento de' voti di povertà e di obbedienza ne viene in conseguenza l' effettiva e reale secolarizzazione, e quindi il ritorno alla pienezza de' dritti civili. Perciò può egli non solo acquistare a titolo gratuito, ma disporre de' fatti acquisti. Contrattando non più obbliga gli altri e non se stesso, sì bene i suoi contratti partoriscono gli stessi effetti che quelli

(1) Gatta P. I. T. IV.

di ogni altro cittadino *sui juris*. È capace degli uffizi civili dello stesso modo che ogni altro secolare. E se nel chiostro era cherico, dopo la secolarizzazione la di lui capacità civile non è diversa da quella di tutti gli altri cherici secolari.

§ 113.

Ma che dire della secolarizzazione individuale, di quella cioè che si opera mediante particolar breve pontifizio? Ha essa per avventura la stessa efficacia di quella che avviene per effetto della soppression dell'ordine? Non ignoriamo al proposito la gran diversità dell'opinioni, massimamente quanto è al dritto di far testamento e di succedere, e quanto all'attribuzione degli acquisti fatti dal monaco secolarizzato. V'ha chi sostiene che il monaco secolarizzato per breve pontifizio ricuperi e la facoltà di succedere e di testare, e che agli acquisti ancora fatti da lui succedano *ab intestato* i suoi più stretti congiunti nell'ordine successorio delle leggi civili, e nommai il monastero. Nè manca chi sopra tutte sì fatte cose vada in contraria sentenza. E la giurisprudenza delle Corti è tuttavia vacillante. Nè per dir vero poco dubbie sono queste quistioni e altrettali, a cui dà luogo la secolarizzazione individuale dei religiosi professi. Da una banda, si può considerare la durabilità de' voti, i quali non ha sciolti il breve di secolarizzazione, e quindi la permanenza nello stesso stato d'incapacità civile propria della vita monastica, salvo la facoltà dell'esercizio di taluni dritti a cui la condizione

del vivere secolaresco deve necessariamente dar luogo. Dall'altra, non è men notabile la circostanza del cessamento di ogni relazione fra 'l monaco e la comunità, operato dalla secolarizzazione. E perciò molta parte d'incapacità, la quale era dipendente da così fatto rapporto, dovere similmente venir meno. Ma investighiamo la cosa dai suoi principî. Vediamo un poco la natura di questa spezie di secolarizzazione, perchè conosciuta ch'ella sarà, non riuscirà malagevol cosa fissarne gli effetti civili.

§ 114.

Innanzi tutto giova avvertire, che i voti monastici vestono sustanzialmente il carattere della perpetuità. E professati che sono stati una volta legittimamente son durabili per tutta la vita. *Sunt quaedam quae etiam non voventes debemus: quaedam etiam quae nisi voverimus, non debemus; sed postquam ea Deo promittimus, necessario reddere constringimur* (1). La secolarizzazione in seguito della soppressione dell' ordine religioso cessa gli effetti de' voti. L'episcopato gli tempera e modifica sotto molti rapporti. Ma nella secolarizzazione individuale non concorrono le stesse ragioni. Ad essa dà luogo uno spezial motivo personale al religioso, che lo spigne ad implorare dalla somma potestà ecclesiastica la facoltà di viver fuori del chiostro. La quale tanto concedendo non intende perciò sciogliere il chiedente da' voti. Che anzi è notabile ne' brevi di seco-

(1) Augustin. Can. Sunt quaedam. Caus. 17 quaest. I

larizzazione la consueta clausola, *retentis tamen substantialibus votorum*. In somma, la secolarizzazione individuale importa l'esenzione dalla vita comune nel chiostro, e il ritorno al secolo. E poichè il monaco così secolarizzato non più vive nel convento, ma nella società, quindi gli si deve come mezzo al fine dare la facoltà di alcuni atti, i quali se non altro sono necessarî alla vita naturale di ogni uomo. Ma la sustanza de' voti rimane intatta com'era, non riceve alcun turbamento. E se all'obbedienza non è più egli tenuto, è perchè vivendo fuori del chiostro non ha a chi prestarla. Non così accade degli altri voti di povertà e di castità, i quali si possono serbare anche stando nel secolo. E per la stessa ragione che il secolarizzato non più vive nella comunità, è ancora natural cosa pensare che non più stieno que'ligami di relazione fra 'l monaco e il monastero. E così come questo non più deve alimentarlo, non più conservargli le prerogative e i diritti inerenti alla qualità di regolare, per dir breve non è più tenuto a considerarlo come facente parte della comunità; al pari quello non più strigne l'obbligo d'impiegare tutta la sua opera a pro del monastero, non più si vuol'egli reputare un organo di acquisto di esso. Il cessamento di così fatte relazioni è una necessaria conseguenza della vita fuori del chiostro.

§ 115.

Veduta la natura della secolarizzazione che si opera mediante breve pontifizio, e determinati i principali e naturali effetti di essa, riesce assai

più facil cosa indirizzarci alla disamina dell'influenza ch'ella spiega su la capacità civile del monaco. E per vero, se la secolarizzazione individuale, nella permanenza de' voti la cui sustanza ella non altera, produce naturalmente due effetti, la facoltà di esercitare taluni atti che sono indispensabili alla vita secolaresca, e il termine delle relazioni fra 'l monaco e il monastero; è manifesto come la capacità civile del religioso secolarizzato deve sotto molti riguardi esser diversa da quella del religioso vivente nel chiostro. Il monaco secolarizzato non è sciolto dai voti. Conseguentemente, come tuttavia astretto a professare la povertà evangelica pensiamo che non possa egli ricevere donazioni, sì per atto tra vivi sì a causa di morte; a meno che non fosse di picciole cose, ovvero di una rendita vitalizia. Il che abbiam veduto di sopra potersi eziandio acquistare dal monaco claustrale. Non succedere ai suoi congiunti, salvo solamente il diritto a pretendere gli alimenti in caso di vero bisogno; essendo iniqua cosa che gli altri parenti a cagione de' suoi voti profittino di più larga successione senza nulla dargli per la miserabile causa degli alimenti. Per dir breve, nissun atto può esercitare della vita civile, il quale sustanzialmente offendesse il voto di povertà. Il monaco secolarizzato non più vive nel chiostro. Quindi non è più la comunità che gli somministra l'abito il pasto la abitazione, dev' egli stesso provvedere a' suoi alimenti. Onde la necessità di procacciare i mezzi come aggiugnere a un tal fine. Perciò non gli si può niegare la facoltà di usare tutti quei

dritti, i quali senza offendere la sustanza de' voti sono nullameno indispensabili alla vita secolare. Perciò deve ancora la facoltà di contrattare pigliare in lui una nuova indole, svestire l'antica quando ei ne stava nel chiostro, assumere quella di ogni altro cittadino *sui juris;* il qual contrattando nel tempo stesso obbliga e rimane obbligato. E se il monaco secolarizzato nulla più riceve dalla comunità, ragion vuole che niente ancora possa ella pretendere da lui. E però tutti que' piccioli acquisti che potess'egli stando nel secolo procacciare non più si apparterrebbero alla comunità, ma a'più stretti congiunti di lui che per legge gli succedano *ab intestato*. E per la stessa ragione niente impedisce che di ta' beni come suoi propri potesse ancora disporre sia per atto tra vivi sia a causa di morte.

§ 116.

Dal cessamento delle relazioui fra 'l monaco e il monastero cagionato dalla secolarizzazione abbiam inferita la conseguenza che degli acquisti fatti da quello durante la vita secolaresca non profitti questo, bensì i legittimi successibili di lui. Questa proposizione, la quale peraltro ci sembra un vero corollario de' principî stabiliti, vuolsi ancora meglio illustrare, facendo vedere come non ripugni all' altra fissata di sopra, che al monaco non si succede. Tanto il religioso claustrale, quanto il religioso secolare per particolar breve pontifizio si hanno di comune l'obbligazion dei voti. Ma grave differenza passa dall'uno all'altro

quanto è all'esercizio degli atti della vita civile, attenta la diversità del loro vivere. L'uno, perchè è nel chiostro, e a' suoi alimenti pensa la comunità, niente può aver di proprio, essendo ogni dominio contrario a' professati voti. L'altro, poichè vive nel secolo, e dev'egli curare il sostentamento della vita, perciò convien che abbia la facoltà di alcuni mezzi pe' quali possa procacciarsi il bisognevole. Tutto quello che possiede il religioso claustrale vuolsi intendere della comunità, e per acquiesceuza del superiore l'uso di qualunque cosa che possa egli avere. Tutto quello che legittimamente, cioè fin dove i fatti voti permettono, può il religioso secolare acquistare e possedere, non appartiene alla comunità. Con questa dopo ottenuta la secolarizzazione è finito ogni rapporto. Bensì si aspetta al religioso stesso che n'è l'acquisitore; e così vuolsi, perchè dev'ei sostentare le necessità della vita, a cui non più provvede il monastero. Perciò, quantunque amendue fosser tenuti a' voti, pure quelli del monaco secolarizzato van soggetti ad una certa modificazione, che la vita fuori del chiostro, e il cessamento delle relazioni con la comunità naturalmente inducono.

§. 117.

Ondechè, quando si tratta di attribuire quelle picciole cose che al tempo della morte si truovano nel possedimento del religioso claustrale, non si può se non se darle alla comunità, e per dir più vero vuolsi ritornarle a lei che ne

è la sola proprietaria, e che l' uso solamente aveva permesso che il religioso ne avesse avuto. Sopra questo principio si appoggia la pratica, che tutto ciò che si rinviene nella cella del monaco profitta al monastero. Allorchè poi muore il religioso secolare diversamente va la bisogna, perciò che le cose ch'ei possiede sono sua proprietà, e non del monastero. Quindi nissun dritto può quest' ultimo vantarvi. Sottentra per conseguenza il diritto de' legittimi successibili, il quale se giustamente taceva quando il religioso menava vita claustrale, niuna ragione più vi sarebbe perchè non dovesse prevalere quando quegli vive nel secolo senz'alcuna relazione col monastero. Nè questo potrebbe più mettere innanzi la massima, che al monaco non si succede. Poichè questa massima sta bene quando il monaco nulla ha, nè può avere di proprio, come nel caso ch' ei vive nel chiostro (1). Sta malamente invocata, quando il monaco deve possedere qualche cosa, come nel caso della secolarizzazione. E inutilmente ancora si opporrebbe che l'uso soltanto di alcune cose è compatibile co' voti del monaco secolarizzato, e non già la proprietà di esse. Poichè facilmente con Dionigi Cartusiano si risponderebbe, ch' è più nocevole al religioso l'uso che il dominio delle cose, non essendo quest'ultimo per se stesso colposo, nè induce alla colpa se non per l'uso che si fa di quelle. *Magis nocet religioso habere usum peculii sine proprietate civili, quam habere proprietatem sine usu. Proprietas*

(1) Si vegga il paragrafo 68 e seguenti.

namque in se non est peccatum, nec ad peccandum inducit, nisi per usum rei (1). E frattanto la vita fuori del chiostro necessariamente richiede l'uso di molte cose, come abbiam dimostrato di sopra.

§ 118.

Giova qui non pretermettere di avvertire, che la successione de' più stretti congiunti a' beni che lascia il monaco secolarizzato vuolsi intendere di quelli solamente, i quali sono stati acquistati durante la vita secolaresca, e non già di quelli che antecedentemente si possedevano da lui. E questo per la ragione che a tal tempo questi beni non erano suoi, ma del monastero. Perchè nelle scadenze del vitalizio del monaco, bisognerebbe far distinzione di quelle verificate durante la vita claustrale, e di quelle maturate nella vita secolare, attribuendosi le prime al monastero, le altre a lui. Similmente su i beni che il monaco per la profession de' voti ha trasfusi nella comunità niun diritto possono mettere innanzi i legittimi successibili, essendo essi stati già irrevocabilmente acquistati a lei dopo fatti i voti. Solo nel caso di bisogno, crediamo che si potesse dal monaco secolarizzato chiedere ed ottenere sopra ta'beni gli alimenti, al pari di ogni altro donatore; dovendosi così riguardare il monacando allorchè non volendo diversamente disporre delle sue sustanze, tacitamente per la profession dei voti l'addice insiem con la persona alla comunità religiosa.

(1) Tract. De reformat. claustri. Art. XVI.

§ 119.

Quanto è all'efficacia delle rinunzie fatte validamente innanzi alla professione, è cosa indubitabile che la secolarizzazione individuale non riproduce alcun dritto sopra la proprietà de'beni rinunziati, del modo stesso che si è detto parlando della secolarizzazione che avviene per la soppression dell' ordine. I monaci secolarizzati possono solamente aver dritto agli alimenti, e questi pieni e tassati secondo la quantità del patrimonio, il numero de' figliuoli, e la qualità e condizione della persona. E così si truova ancora risoluto per massima generale con regal dispaccio del 1772 (1).

§ 120.

Quanto è agli uffizi civili, pensiamo che al pari della secolarizzazione per causa della soppression dell' ordine questa per singolar breve pontifizio produca lo stesso effetto, di tornar cioè il monaco alla capacità di esercitargli, essendo essi meno in contraddizione coi voti religiosi, che con la vita claustrale. Ove il monaco secolarizzato fosse cherico, potrebbe esercitare gli uffizi civili come e fin là possono i cherici secolari — E per quel concerne la patria potestà pensiamo ancora ch'ella reviviscа, essendo cessato l'impedimento della vita claustrale.

(1) Si vegga Gatta op. cit. P. I. T. II.

INDICE

DELLE

MATERIE CONTENUTE

IN QUESTI CAPITOLI

PARTE PRIMA

PARTE SECONDA

pag.	lin.	ERRORI	CORREZIONI
15	19	Vadano altrote	non vadano altrove
85	26	chiosto	chiostro
97	ult.	leigislazione	legislazione
98	27	chiosto	chiostro
106	11	exequustionem	exequutionem (*nota*)

Prezzo tarì 6.